

MASTER'S THESIS

Aansprakelijkheid voor funderingsschade door bodemdaling in veengebieden

Keijzer-Oostenbrink, C.S.

Award date:

2022

Awarding institution:

Department of Private Law

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain.
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 09. Feb. 2023

Open Universiteit
www.ou.nl



Aansprakelijkheid voor funderingsschade door bodemdaling in veengebieden

Naam : C.S. Keijzer-Oostenbrink
Studentnummer : 851020179
Begeleider : mr. E. Jacobs
Examinator : Prof. mr. J.G.J. Rinkes
Aantal woorden : 11.830
Datum : 22 februari 2022

| | |
|---|----|
| Inhoud | |
| Hoofdstuk 1 Inleiding | 2 |
| Hoofdstuk 2 Bodemdaling | 4 |
| 2.1 Inleiding | 4 |
| 2.2 Oorzaken bodemdaling | 4 |
| 2.3 Funderingen | 4 |
| 2.4 Schade door bodemdaling..... | 5 |
| 2.5 Conclusie | 6 |
| Hoofdstuk 3 Waterbeheer..... | 7 |
| 3.1 Inleiding | 7 |
| 3.2 Rijk | 7 |
| 3.3 Provincie | 7 |
| 3.4 Gemeente | 9 |
| 3.5 Waterschap | 10 |
| 3.6 Perceeleigenaar | 11 |
| 3.7 Conclusie | 11 |
| Hoofdstuk 4 Jurisprudentie aansprakelijkheid van overheden..... | 13 |
| 4.1 Inleiding | 13 |
| 4.2 Jurisprudentie met betrekking tot artikel 6:174 BW..... | 13 |
| 4.3 Jurisprudentie met betrekking tot artikel 6:162 BW..... | 15 |
| 4.4 Conclusie | 17 |
| Hoofdstuk 5 Analyse van mogelijkheden | 18 |
| 5.1 Inleiding | 18 |
| 5.2 Trillingsschade | 18 |
| 5.3 Grondwateronttrekkingen en de zorgplicht van de waterbeheerder..... | 21 |
| 5.4 Conclusie | 24 |
| Hoofdstuk 6 Conclusie..... | 26 |
| Literatuurlijst | 29 |
| Jurisprudentie..... | 31 |
| Kamerstukken..... | 32 |

Hoofdstuk 1 Inleiding

In de zomer van 2021 werd Limburg getroffen door overstromingen als gevolg van extreme neerslag. In dezelfde periode bracht het IPCC een nieuw klimaatrapport uit. Hierin wordt gewaarschuwd voor de toenemende opwarming van de aarde en de daarmee gepaard gaande klimaatveranderingen. Er wordt gewezen op de mogelijkheid van extreme weersomstandigheden zoals langdurige droogte en extreme hoeveelheden neerslag.¹ Nederland werd in de zomers van 2018, 2019 en 2020 geconfronteerd met langdurige perioden van extreme droogte. Dit had niet alleen gevolgen voor de landbouw, maar ook voor woningen in gebieden met een ondergrond van veen of van klei. In die gebieden verzakten plotseling tijdens deze droge zomers veel huizen. De verzakkingen veroorzaakten aanzienlijke schade aan woningen. Het KCAF (landelijk loket voor funderingsproblematiek) heeft geconstateerd dat in die droge periodes het aantal meldingen per dag sterk gestegen is. De meldingen komen niet alleen uit de bekende veenweidegebieden, maar ook uit gebieden die eerder niet als risicogebied voor funderingsschade zijn aangemerkt, zoals de rivierengebieden en zandgronden.²

De verwachting is dat zonder ingrijpen het aantal schades door bodemdaling als gevolg van droogte alleen maar groter wordt. Het herstellen van schade door bodemdaling en het versterken van funderingen zal door de eigenaar van een opstal in beginsel zelf betaald moeten worden. De AFM maakt zich zorgen over de financiële gevolgen voor huizenbezitters en ondernemers.³ De AFM wijst vooral op funderingsschade door droogte als gevolg van dalende grondwaterpeilen en geeft aan dat de kosten voor herstel aanzienlijk zijn. Daarbij kunnen huizenbezitters geen beroep meer doen op hun verzekering voor schade als gevolg van bodemdaling. Verzekeraars bieden hiervoor sinds vorig jaar geen dekking meer.⁴ Al deze ontwikkelingen vormen de aanleiding tot het onderzoek in deze scriptie. Staan woningeigenaren met lege handen als het gaat om funderingsschade of zijn er toch mogelijkheden om de schade te verhalen? In deze scriptie wordt onderzocht of er mogelijkheden zijn om een overheid aansprakelijk te houden voor funderingsschade als gevolg van droogte:

In hoeverre kan de overheid, zoals gemeente, provincie of waterschap, aansprakelijk gehouden worden op grond van artikel 6:162 BW of artikel 6:174 BW voor funderingsschade aan opstallen in veengebieden door bodemdaling als gevolg van droogte?

In dit onderzoek wordt niet ingegaan op het Urgenda-arrest. Dit arrest heeft betrekking op de reductie van CO₂-uitstoot en met het behalen van klimaatdoelstellingen door de Nederlandse Staat.⁵ Voor de beantwoording van de onderzoeksvraag wordt dit arrest niet verder besproken omdat de problematiek in dat arrest niet binnen het bereik van dit onderzoek valt. Er wordt evenmin dieper ingegaan op schade aan landbouwgewassen door droogte. Doel van deze scriptie is om aan de hand van literatuuronderzoek en jurisprudentie in te gaan op de mogelijkheden om schades te verhalen als

¹ 'IPCC: ongeëvenaarde klimaatverandering leidt tot fors meer weersextremen', NOS 9 augustus 2021. Online geraadpleegd 5 november 2021.

² kcaf.nl/landelijk-loket-funderingsproblematiek/. Online geraadpleegd op 8 oktober 2021.

³ AFM, p. 8.

⁴ 'Verzakking, noodweer, overstroming: klimaatverandering laat huizenbezitter onverzekerd', NOS 28 oktober 2021. Online geraadpleegd 29 oktober 2021.

⁵ Woldendorp, *M en R* 2021/21.

gevolg van bodemdaling door droogte. Op dit moment is er echter nog weinig jurisprudentie over schade als gevolg van droogte of grondwateronderlast.

In hoofdstuk 2 wordt uitgelegd hoe bodemdaling ontstaat en waardoor er schade kan ontstaan aan woningen. Hierbij wordt gebruik gemaakt van een drietal onderzoeken over bodemdaling en artikelen over dit onderwerp. In hoofdstuk 3 wordt in hoofdlijnen ingegaan op de wijze waarop het waterbeheer in Nederland is ingericht aan de hand van kamerstukken en literatuuronderzoek. Vervolgens wordt in hoofdstuk 4 aangegeven wat de stand van de huidige jurisprudentie voor overheidsaansprakelijkheid is op basis van uitspraken van de Hoge Raad. Hierbij wordt ook gebruik gemaakt van artikelen die naar aanleiding van deze uitspraken geschreven zijn. In hoofdstuk 5 wordt aan de hand van jurisprudentie geanalyseerd of er mogelijkheden zijn om overheden aan te spreken voor funderingsschade. Er wordt dan in het bijzonder ingegaan op trillingsschade door wegverkeer en falend overheidstoezicht. Waarna in hoofdstuk 6 in de conclusie antwoord wordt gegeven op de onderzoeksvraag.

Hoofdstuk 2 Bodemdaling

2.1 Inleiding

Bodemdaling raakt vele partijen. Er is niet één overheid die hiervoor het aanspreekpunt is en die het beleid bepaalt. Waterschappen, provincies, gemeenten en Rijk zijn overheden die ieder een rol spelen met betrekking tot bodemdalingsschade.⁶ In dit hoofdstuk wordt aan de hand van drie onderzoeken, die zijn uitgevoerd in de regio het Groene Hart, in de regio Almelo-De Haandrik en in Nieuw-Amsterdam/Veenoord, besproken wat de oorzaken van bodemdaling zijn. Daarnaast wordt er ingegaan op het ontstaan van funderingsschade en welke andere schade er nog meer kan ontstaan.

2.2 Oorzaken bodemdaling

Bodemdaling vindt al meer dan duizend jaar plaats en wordt door mensen veroorzaakt. Bodemdaling bestaat in twee vormen: zetting en inklinking. In het verleden werd er water onttrokken om gronden geschikt te maken voor landbouw en werd turf gewonnen om huizen te kunnen verwarmen.⁷ In de groeiende steden werden steeds meer huizen op slappe bodem gebouwd omdat er geen goede stevige grond aanwezig was om te bouwen. Door de bebouwing ontstaat er in stedelijk gebied bodemdaling door zetting. Zetting houdt in dat de grond als een soort spons wordt samengedrukt door het gewicht van de bebouwing, waardoor de bodem gaat dalen.⁸ In stedelijk gebied verzakt de bodem vooral door zetting. In de landelijke veenweidegebieden in het westen en noorden van Nederland daalt de bodem voornamelijk door ontwatering van veengebieden ten behoeve van de landbouw.⁹ Door een combinatie van het gewicht van boven, zetting, en ontwatering wordt de grond samengedrukt. Wanneer er sprake is van ontwatering nemen de grondwaterstanden af. Er komt dan minder water in diepere veenlagen met het gevolg dat dit gaat krimpen. Het proces dat de bodem daalt door lagere grondwaterstanden wordt inklinking genoemd.¹⁰ In veel veenkoloniale gebieden is het veen in het verleden voor een groot deel afgegraven. In die gebieden is vaak in de diepere bodemlagen veen of klei aanwezig dat tot zettingen kan leiden.¹¹ Als door een lagere grondwaterstand veenlagen droog komen te liggen, zal ook daar daling ontstaan en zal dit in de toekomst, zonder verder ingrijpen, door blijven gaan.¹² Inklinking kan verholpen worden door waterpeilen te verhogen. Het verhogen van het waterpeil heeft in het stedelijk gebied echter weinig effect op bodemdaling, omdat de bodemdaling daar vooral wordt veroorzaakt door druk van bovenaf.¹³

2.3 Funderingen

Door de eeuwen heen zijn in steden huizen op verschillende manieren gefundeerd. Schade aan woningen door bodemdaling ontstaat vooral bij huizen die niet op vast zand zijn gefundeerd. Door

⁶ Van Cleef, *M en R* 2021/19.

⁷ Van Cleef, *M en R* 2021/19.

⁸ Van Gils e.a., *M en R* 2021/18.

⁹ Van Gils e.a., *M en R* 2021/18.

¹⁰ *Onderzoek Almelo-De Haandrik*, p. 22.

¹¹ *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 52.

¹² *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 50.

¹³ *Bodemdaling Veenweidegebieden*, p. 17.

zetting van dieper gelegen lagen kunnen er verschilzakkingen ontstaan. Als het huis niet op de juiste bodemlaag is gefundeerd, is het mogelijk dat onder de zandlaag waarop de fundering is geplaatst veen of klei aanwezig is. Als gevolg van inklinking van ondergelegen lagen, ontstaan er verzakkingen van funderingen met scheuren tot gevolg.¹⁴

Veel voorkomende funderingen die vóór 1970 werden gebruikt, zijn funderingen op staal en funderingen op houten palen. Panden op houten paalfunderingen of betonnen paalfunderingen zakken niet mee met de bodem terwijl panden op staal en andere niet gefundeerde objecten dat wel doen. Voor al deze manieren van funderen moeten andere maatregelen getroffen worden om verdere verzakking van woningen te voorkomen.¹⁵ Vooral voor panden die op staal en houten palen zijn gefundeerd, zijn er grote risico's als het gaat om bodemdaling. Bij houten paalfunderingen bestaat het risico dat door dalende grondwaterstanden de palen droog komen te staan waardoor er paalrot kan optreden. De houten palen worden dan aangetast door schimmelvorming waardoor deze minder stevig zijn en de huizen gaan verzakken.¹⁶ Huizen op een stalen fundering zakken mee met de bodem. Als daarbij het pand niet overal met dezelfde snelheid zakt, ontstaat er zogenaamde scheefzakking. Scheefzakking is een ongelijkmatige verzakking van de fundering waardoor scheuren in de vloeren, muren en in de gevel van het pand ontstaan. Huizen met een stalen fundering hebben niet alleen te maken met scheurvorming, maar ook met grond- en hemelwateroverlast wanneer het grondwaterpeil niet met de bodemdaling mee zakt.¹⁷

2.4 Schade door bodemdaling

Scheurvorming in woningen wordt niet alleen veroorzaakt door een verzakte fundering door bodemdaling. Uit de eerdergenoemde onderzoeken blijkt dat het grootste deel van de onderzochte woningen met schade is verbouwd. Verbouwingen kunnen zorgen voor een hogere belasting op de fundering waardoor er verschilzakkingen kunnen ontstaan met schade tot gevolg.¹⁸ Niet alleen huizen raken beschadigd door verzakking maar ook in de openbare ruimte ontstaat door zetting en verschilzetting schade aan boven- en ondergrondse infrastructuur zoals wegen, riolering, kabels en leidingen. Doordat de ondergrond geschikt gemaakt moet worden voor bebouwing worden er vaak materialen gebruikt die zwaarder zijn dan het veen in de onderliggende bodemlagen. Hierdoor wordt de bodem nog verder ingedrukt en ontstaat een doorlopend proces van verdere bodemdaling.¹⁹

Het proces van bodemdaling wordt, naast zetting, ook beïnvloed door klimaatveranderingen. Als gevolg van klimaatveranderingen worden de zomers heter en de winters zachter en natter. Daarbij nemen ook extremen toe, denk bijvoorbeeld aan hevige regenbuien die voor wateroverlast zorgen. Aan de andere kant is de verwachting dat door droge hete zomers het neerslagtekort in de toekomst zal toenemen. Daardoor zal de grondwaterstand verder gaan dalen.²⁰ Door droge zomers komen de bovenste veenlagen droog te liggen en zal in de toekomst veenoxidatie toenemen. Veenoxidatie is

¹⁴ *Onderzoek Almelo-De Haandrik*, p. 10.

¹⁵ Van Cleef, *M en R 2021/19*.

¹⁶ Van Cleef, *M en R 2021/19, Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 54 en *Schade-onderzoek kanaal Almelo-De Haandrik*, p. 10.

¹⁷ Van Cleef, *M en R 2021/19, Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 54 en *Schade-onderzoek kanaal Almelo-De Haandrik*, p. 10.

¹⁸ *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 53.

¹⁹ Van Cleef, *M en R 2021/19*.

²⁰ *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 56.

het proces waarbij veen door blootstelling aan de buitenlucht langzaam “verbrandt”.²¹ Zonder ingrijpen zal de topveenlaag volledig verdwijnen door oxidatie. De droogte treft niet alleen de topveenlaag, maar ook de dieper gelegen veenlagen. Als gevolg van klimaatverandering zullen ook dieper gelegen lagen droog komen te staan.²² Als het veen het hele jaar boven het hoogste grondwaterpeil ligt, gaat de inklinking sneller.²³ Bij een doorgaand proces van bodemdaling kan er mogelijk een daling van 60 cm ontstaan door zetting, maar door klimaatverandering kan daar 15 cm bovenop komen.²⁴ Als het veen het hele jaar boven het hoogste waterpeil ligt, zal de bovenste veenlaag snel verdwijnen. Dit leidt dan niet alleen tot verzakkende tuinen en terrassen, maar ook tot schade aan huisaansluitingen, denk hierbij aan riolering, water- en gasleidingen, en aan tuinhuisjes en bijgebouwen zonder funderingen. Aan huizen zelf zal niet zo snel schade ontstaan bij oxidatie van de bovenste veenlaag.²⁵

2.5 Conclusie

Door bodemdaling kan er funderingsschade ontstaan aan opstallen en tuinen, maar ook aan infrastructuur, zoals kabels en leidingen. Funderingsschade kenmerkt zich door scheuren in muren en gevels van woningen als gevolg van verzakking van de fundering. Deze verzakkingen kunnen ontstaan vanuit een natuurlijk proces van zetting van bodemlagen door bebouwing. Ontwatering van grond draagt ook bij aan het ontstaan van bodemdaling en dit proces wordt versterkt door klimaatverandering.

²¹ Van Gils e.a., *M en R 2021/18* en *Schade-onderzoek kanaal Almelo-De Haandrik*, p. 22.

²² *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 56.

²³ *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 50 en Van Cleef, *M en R 2021/19*.

²⁴ *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 56.

²⁵ *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p. 50 en Van Cleef, *M en R 2021/19*.

Hoofdstuk 3 Waterbeheer

3.1 Inleiding

Bodemdaling wordt beïnvloed door zetting van onderliggende lagen door bebouwing, maar wordt ook beïnvloed door ontwatering van de bovenste grondlagen en door grondwateronttrekkingen. Dit betekent dat waterbeheer van invloed is op bodemdaling in veengebieden en gebieden met klei in de bodem. In Nederland wordt het waterbeheer mede bepaald door de Waterwet (Wtw), Waterschapswet (Wschw), Wet gemeentelijke watertaken, Wet milieubeheer (Wm) en verschillende wetten over ruimtelijke ordening.

De zorgplicht voor het waterbeheer is als sociaal grondrecht neergelegd in artikel 21 Gw. Hierin is bepaald dat de zorg van de overheid zich richt op de bewoonbaarheid van het land en de bescherming en verbetering van het leefmilieu. De Wtw zorgt voor kaders van die zorgplicht door middel van normen voor veiligheid, wateroverlast en waterkwaliteit.²⁶ In Nederland is gekozen voor functioneel decentraal bestuur met betrekking tot het waterbeheer.²⁷ De Wtw voorziet in een getrappt toezicht op het waterbeheer. Het Rijk houdt toezicht op de provincie en de provincies houden toezicht op de waterschappen.²⁸ In de komende paragrafen zal dan ook per overheid gekeken worden naar de taken die zij heeft in verband met waterbeheer. In dit hoofdstuk zal in hoofdlijnen ingegaan worden op de verantwoordelijkheden die de verschillende overheden hebben bij waterbeheer.

3.2 Rijk

Op rijksniveau speelt in het bijzonder de Minister van Infrastructuur en Waterstaat een rol als eerste politiek verantwoordelijke voor het waterbeheer. Het Ministerie is initiatiefnemer voor maatregelen op nationale schaal en beheert de rijkswateren.²⁹ Het beheer betreft het nationale hoofdwatersysteem, dat bestaat uit de grote rivieren en kanalen, het IJsselmeer, de Noordzee en de Waddenzee en met een aantal daarmee in verbinding staande andere wateren.³⁰ Alleen waar dat nodig is, met het oog op internationale verplichtingen of bovenregionale belangen, zullen door het Rijk regels worden gesteld. Daar waar van rijkswege gestelde regels ontbreken, hebben waterschappen en provincies de bevoegdheid om daarin zelf bij verordening te voorzien. De regels en normen die opgenomen worden in de verordeningen mogen niet in strijd zijn met de door het Rijk gestelde regels.³¹

3.3 Provincie

De provinciale besturen zijn op grond van de Gw en de Wschw eerstverantwoordelijk voor de reglementering van de waterschappen en het toezicht op het functioneren hiervan.³² De provincie stelt kaders en vormt beleid op het gebied van water op regionaal niveau, maar zij is geen

²⁶ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 165.

²⁷ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 166.

²⁸ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 168.

²⁹ *Kamerstukken II* 2006/07, 30818, nr. 3, p. 18.

³⁰ *Kamerstukken II* 2006/07, 30818, nr. 3, p. 19-20.

³¹ *Kamerstukken II* 2006/07, 30818, nr. 3, p. 71.

³² *Kamerstukken II* 2006/07, 30818, nr. 3, p. 18.

waterbeheerder in de zin van de wet.³³ De provincies maken beleidskaders voor operationeel beheer voor de zogenaamde grond- en oppervlaktewaterregimes (GGOR). De GGOR wordt inhoudelijk voorbereid door het waterschap.³⁴ Uit jurisprudentie blijkt dat in gevallen van wateroverlast de rechter aansluiting zoekt bij de normen die de provincie heeft vastgelegd in waterverordeningen. Het waterschap is verantwoordelijk voor de waterstaatkundige staat van haar beheersgebied en dient daarbij rekening te houden met deze normen. Voor de beoordeling of het waterschap haar zorgplicht heeft geschonden, wordt gekeken of in het concrete geval er sprake is van schending van de provinciale normen.³⁵

Provinciale Staten hebben de bevoegdheid een heffing in te stellen wegens het onttrekken van grondwater.³⁶ Op grond van artikel 6.4 Wtw is de provincie het bevoegd gezag als het gaat om grondwateronttrekkingen die meer dan 150.000 m³ op jaarbasis bedragen.³⁷ Daarnaast hebben provincies de bevoegdheid om de waterschappen bij provinciale verordening algemene instructies, aanwijzingen, te geven op grond van de Wtw vast te stellen plannen en besluiten. Wanneer een waterschap niet naar behoren uitvoering geeft aan een aanwijzing, kan de provincie tijdelijk in de bevoegdheden van het waterschap treden en daarin op naam en voor rekening van dat waterschap alsnog voorzien.³⁸ Deze bevoegdheden kunnen alleen worden uitgeoefend indien dat nodig is voor een samenhangend en doelmatig regionaal waterbeheer.³⁹ Daarnaast heeft de provincie de bevoegdheid de gemeenteraad aanwijzingen te geven over de inhoud van het rioleringsplan. Dit plan moet inhoudelijk rekening houden met de provinciale milieubeleids- en waterhuishoudingsplannen.⁴⁰

Provinciale Staten stellen op grond van artikel 4.4 lid 1 en lid 2 onder a Wtw het regionale waterplan vast. Hierin worden de functies van regionale wateren vastgelegd, die nauw samenhangen met de in de sfeer van de ruimtelijke ordening toegekende functie aan de omliggende gebieden.⁴¹ In het regionale waterplan wordt een beleidskader vastgesteld voor de uitvoering van watertaken door waterschappen, gemeenten en de provincie zelf.⁴² Er wordt concreet aangegeven wat een provincie doet om Europese richtlijnen, die betrekking hebben op water, uit te voeren. In het waterplan wordt beschreven welke doelen de provincie heeft om te voldoen aan de richtlijnen, maar ook welke regels er vastgesteld zijn voor de waterschappen.⁴³ Zo worden in het waterplan kaders gesteld voor grondwaterbeheer en grondwateronttrekkingen met als doel de goede kwaliteit van drinkwatervoorzieningen te waarborgen. Schoon grondwater speelt hierin een grote rol. De kaders gelden voor alle waterschappen die opereren binnen de provincie.⁴⁴

In het kader van de ruimtelijke ordening zijn provincies belast met het opstellen van een streekplan en hierin moet een waterparagraaf worden opgenomen. Daarnaast zijn de provincies bevoegd tot goedkeuring van bestemmingsplannen en vrijstellingsbesluiten.⁴⁵ Provinciale Staten hebben op grond van artikel 4.7 Wtw als taak nadere regels te stellen met betrekking tot de beheerplannen die door

³³ *Kamerstukken II 2006/07*, 30818, nr. 3, p. 79-80.

³⁴ *Kamerstukken II 2006/07*, 30818, nr. 3, p. 36.

³⁵ Rb. Oost-Brabant 30 mei 2018 ECLI:NL:RBOBR:2018:2698, r.o. 4.9 - r.o. 4.10 en Rb. Oost-Brabant 23 mei 2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:2507, r.o. 4.8- r.o. 4.11.

³⁶ *Kamerstukken II 2006/07*, 30818, nr. 3, p. 61-62.

³⁷ *Kamerstukken II 2006/07*, 30818, nr. 3, p. 58.

³⁸ *Kamerstukken II 2006/07*, 30818, nr. 3, p. 95-99.

³⁹ Rijswick, *TO 2009/4*, p. 169-170.

⁴⁰ *Kamerstukken II 2005/06*, 30578, nr. 3, p. 5.

⁴¹ Van Gils e.a., *M en R 2021/18*.

⁴² *Kamerstukken II 2005/06*, 30578, nr. 3, p. 5.

⁴³ *Regionaal Waterprogramma Drenthe*, p. 4.

⁴⁴ *Regionaal Waterprogramma Drenthe*, p. 15.

⁴⁵ *Kamerstukken II 2005/06*, 30578, nr. 3, p. 5.

de waterschappen moeten worden gemaakt. Ook kunnen Provinciale Staten regels stellen als het gaat om de legger van een waterschap. De legger is een kaart met water en waterkeringen die onder het beheer van een waterschap vallen en waarvoor de keur geldt. Deze provinciale taak is vastgelegd in artikel 5.1 Wtw. Daarnaast wijzen de Provinciale Staten, op grond van artikel 5.2 Wtw, oppervlaktewateren aan waarvoor een peilbesluit moet worden vastgesteld. De Gedeputeerde Staten hebben een algemene coördinerende taak als het gaat om de afstemming tussen het waterbeleid, het milieubeleid, het natuurbeschermingsbeleid en het ruimtelijk beleid.⁴⁶

3.4 Gemeente

Gemeenten zijn in het kader van de waterwetgeving ook geen waterbeheerder, maar zij vervullen op basis van verschillende andere wetten taken die van belang zijn voor het waterbeheer. Gemeenten hebben een zorgplicht op het gebied van hemelwater en grondwater in het stedelijk gebied. Deze zorgtaken zijn verankerd in de Wet gemeentelijke watertaken.⁴⁷ Aan de ene kant gaat het om het beheer van oppervlaktewater in stedelijk gebied en aan de andere kant dient de gemeente te zorgen voor inzameling en afvoer van afvalwater en hemelwater. Ook heeft de gemeente een rol bij grondwaterproblemen binnen het stedelijk gebied. In deze rol zal de gemeente samen met het waterschap, de provincie of een private partij problemen met water binnen het stedelijk gebied oplossen. Deze samenwerking is goed te zien wanneer gemeenten bestemmingsplannen opstellen of wijzigen. Gemeenten moeten bij het bestemmen van gronden rekening houden met de zogenaamde watertoets, artikel 10 Besluit op de ruimtelijke ordening (Bro). Dit houdt in dat het waterschap een wateradvies moet opstellen dat als toelichting wordt opgenomen bij het bestemmingsplan. De watertoets is uiteindelijk van invloed op de locatiekeuze en/of de wijze van inrichten van een gebied.⁴⁸

Op grond van artikel 10.33 Wm zijn gemeenten belast met de zorg voor de doelmatige inzameling van afvalwater en het doelmatige transport daarvan. Het gaat om afvalwater dat vrijkomt bij de binnen hun grondgebied gelegen percelen. Deze zorgplicht omvat de aanleg van riolering en vervolgens een goed beheer van deze voorzieningen.⁴⁹ De gemeente heeft een verplichting te zorgen voor de inzameling door middel van een openbaar vuilwaterriool en het transport naar een waterzuivering. Indien de inzameling en transport van afvalwater in delen van het buitengebied niet doelmatig is, kan de gemeente van de provincie een ontheffing krijgen van deze zorgplicht.⁵⁰

Ook is de gemeente verantwoordelijk voor de doelmatige inzameling van hemelwater voor zover het niet redelijkerwijs van particulieren zelf kan worden verlangd dat zij het op hun percelen aanwezige hemelwater in de bodem of in het oppervlaktewater brengen.⁵¹ De hemelwaterzorgplicht houdt in dat wanneer een perceeleigenaar op het een perceel verzameld hemelwater (van daken en verharde oppervlakken) niet zelf kan verwerken of bergen hij dit aan de gemeente als inzamelaar kan overdragen. De zorgplicht omvat niet meer dan het door de gemeente aanbieden van een voorziening waarin het hemelwater geloosd kan worden.⁵² Het betreft een zorgplicht van de gemeente die niet verder gaat dan een inspanningsverplichting. In het gemeentelijk rioleringsplan (GRP) dienen gemeenten uit te werken op welke wijze zij invulling geven aan hun zorgplichten en hoe

⁴⁶ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 169-170.

⁴⁷ *Kamerstukken II* 2006/07, 30818, nr. 3, p. 23 en p. 79-80.

⁴⁸ *Kamerstukken II* 2005/06, 30578, nr. 3, p. 3-4.

⁴⁹ *Kamerstukken II* 2005/06, 30578, nr. 3, p. 3-4.

⁵⁰ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 171.

⁵¹ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 13.

⁵² Rijswick, *TO* 2009/4, p. 171.

zij de uitvoering financieren.⁵³ Dit betekent dat de gemeente beleidsvrijheid heeft om op lokaal niveau een afweging te maken met betrekking tot de afvoer van hemelwater. In het GRP zal door de gemeente duidelijk moeten worden gemaakt welke maatregelen in beginsel van de perceeleigenaren worden verwacht en welke maatregelen door de gemeente zelf zullen worden genomen.⁵⁴

Als laatste heeft de gemeente de zorgplicht om in het openbaar gemeentelijk gebied maatregelen te nemen om structureel nadelige gevolgen van de grondwaterstand, voor de aan de grond gegeven bestemming, zo veel mogelijk te voorkomen of te beperken. Ook deze zorgplicht is ingeperkt: het nemen van de maatregelen moet doelmatig zijn en niet tot de zorg van het waterschap of de provincie behoren.⁵⁵ Als sprake is van structureel nadelige gevolgen in de gebruiksfunctie, zoals wonen en werken, kan de gemeente maatregelen treffen. Deze zijn echter afhankelijk van de concrete situatie. De zorgplicht is van toepassing op de openbare ruimte, dus vanaf de particuliere perceelsgrens. Belangrijk is dat de gemeente maatregelen dient te treffen om de blijvende beperking van de gebruiksfunctie van de grond als gevolg van grondwaterproblemen zoveel mogelijk te voorkomen of te beperken. Ook deze taak heeft het karakter van een inspanningsverplichting, waarbij gemeenten bij de uitvoering van hun taak beleidsvrijheid hebben.⁵⁶

3.5 Waterschap

Het waterschap is een functionele overheid die een beperkte taak en een beperkt taakgebied heeft. Het taakgebied is een door de provincie vastgesteld gebied. De taak omvat het beheer van het watersysteem en een zuiveringstaak. Het waterschap is verplicht de daarbij behorende uit te voeren taken voor een groot deel zelf te financieren.⁵⁷ Het waterschap is eveneens verantwoordelijk voor waterkwaliteit. Deze taak bestaat uit de zorg voor de oppervlaktewaterkwaliteit en uit de zuivering van het stedelijk afvalwater. De waterschappen hebben ook een rol bij gemeentelijke plannen waarbij aanpassingen in een gebied moeten worden voorzien van een watertoets. Op grond van de Wet milieubeheer moeten waterschappen door gemeenten worden betrokken bij de voorbereiding van het GRP.⁵⁸

Het waterschap maakt een beheerplan voor de regionale watersystemen dat is afgestemd met het provinciale waterplan.⁵⁹ In het beheerplan legt het algemeen bestuur van het waterschap in de GGOR vast wat de gewenste waterstand van regionale waterlichamen zou moeten zijn. Daarnaast stelt het algemeen bestuur van het waterschap peilbesluiten vast voor de regionale waterlichamen in zijn beheer. De peilbesluiten hebben voornamelijk betrekking op het waterpeil van oppervlaktewateren; grondwaterstanden worden in de praktijk niet in een peilbesluit vastgelegd, omdat die moeilijk beheersbaar zijn. De vastgestelde waterstanden worden door het waterschap zoveel mogelijk gehandhaafd.⁶⁰ Het na te streven peilniveau houdt een inspanningsverplichting in en geen resultaatsverplichting. De waterschappen hebben hierin beleidsvrijheid, maar deze wordt wel beperkt door ruimtelijke keuzes van provincies, gemeenten en Rijk.⁶¹ Daarnaast heeft het algemeen bestuur van het waterschap ook de bevoegdheid normen, geboden en verboden te stellen. Deze

⁵³ Dekker & Krans, *O&A* 2007/109.

⁵⁴ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 171.

⁵⁵ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 171.

⁵⁶ *Kamerstukken II* 2005/06, 30578, nr. 3, p. 8-19.

⁵⁷ Rijswick, *TO* 2009/4, 166.

⁵⁸ *Kamerstukken II* 2005/06, 30578, nr. 3, p.4-5.

⁵⁹ *Kamerstukken II* 2005/06, 30578, nr. 3, p. 36 en Rijswick, *TvO* 2009/4, p. 170.

⁶⁰ *Kamerstukken II* 2006/07, 30818, nr. 3, p. 36 en Van Gils e.a., *M en R* 2021/18.

⁶¹ De Putter, *M en R* 2021/20.

bevoegdheid tot het vaststellen van normen is de zogeheten keur.⁶² Op basis van de keur wordt, bijvoorbeeld, voor grondwateronttrekkingen bepaald of iemand een vergunning nodig heeft om grondwater te onttrekken. Voor grondwateronttrekkingen van minder dan 10 m³, denk bijvoorbeeld aan het beregenen of besproeien van een tuin, kan bepaald zijn dat geen melding of vergunning nodig is. Bij grondwateronttrekkingen die daarboven liggen of voor grondwaterstandverlagingen voor bouwwerkzaamheden, bijvoorbeeld bouwputbemaling, is een melding noodzakelijk of moet een vergunning aangevraagd worden.⁶³ Wat er in de keur is opgenomen, kan per waterschap verschillen.

3.6 Perceeleigenaar

Een eigenaar dan wel erfpachter is verantwoordelijk voor de staat van zijn gebouw, inclusief de fundering en het waterdicht zijn van kelders en kruipruimtes, als ook voor de staat waarin zijn perceel verkeert. Van hem mag worden verwacht dat hij maatregelen neemt om problemen als gevolg van een bepaalde grondwaterstand te voorkomen of te bestrijden. Op grond van artikel 5:38 BW zal de perceeleigenaar met een lager gelegen erf water moeten ontvangen dat van nature van hoger gelegen erven afloopt. Daarnaast heeft de perceeleigenaar op grond van het Bouwbesluit verplichtingen met betrekking tot bouwkundige en waterhuishoudkundige maatregelen.⁶⁴ Op grond van artikel 5:39 BW geldt dat het de perceeleigenaar niet toegestaan is onrechtmatig hinder te veroorzaken aan aanpalende percelen door (onder andere) wijziging te brengen in de loop, hoeveelheid of hoedanigheid van over zijn erf stromend water.⁶⁵

De perceeleigenaar dient maatregelen te nemen om problemen met grondwater op zijn perceel te voorkomen. Daar waar de zorgplicht van de overheid ophoudt, dienen burgers zelf maatregelen te nemen om veilig te kunnen wonen, zorg te dragen voor een duurzaam watergebruik en bij te dragen aan de bescherming van de waterkwaliteit.⁶⁶ In paragraaf 3.4 is aangegeven welke taken de gemeente heeft met betrekking tot de inzameling van hemelwater. De gemeente is verantwoordelijk voor de doelmatige inzameling van hemelwater wanneer er van particulieren zelf niet kan worden verlangd dat zij het op hun percelen aanwezige hemelwater in de bodem of in het oppervlaktewater brengen.⁶⁷ In het GRP wordt uitgewerkt op welke manier de gemeente deze zorgplicht invult en hoe zij de uitvoering financiert.⁶⁸ In het GRP zal door de gemeente duidelijk moeten worden gemaakt welke maatregelen van de perceeleigenaren worden verwacht en welke maatregelen door de gemeente zelf zullen worden genomen.⁶⁹

3.7 Conclusie

Alle overheden hebben met betrekking tot hun taken een zeker mate van beleids- en beoordelingsvrijheid bij het uitvoeren van hun taken. Daarbij moeten ze echter wel rekening houden met de plannen en het beleid van de andere overheden. De provincies hebben een coördinerende rol met betrekking tot de afstemming tussen het waterbeleid, het milieubeleid, het

⁶² Rijswick, *TO* 2009/4, p. 170.

⁶³ Informatie over de keur en grondwateronttrekkingen in het gebied van het waterschap Vechtstromen is online te raadplegen op vechtstromen.nl/direct-regelen/watervergunning/onttrekken-lozen-0/.

⁶⁴ *Kamerstukken II* 2005/06, 30578, nr. 3, p. 6-7.

⁶⁵ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 13-14.

⁶⁶ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 167.

⁶⁷ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 13.

⁶⁸ Dekker & Krans, *O&A* 2007/109.

⁶⁹ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 171.

natuurbeschermingsbeleid en het ruimtelijk beleid. Het waterschap is verantwoordelijk voor het maken van peilbesluiten en het oppervlaktewaterpeilbeheer, maar er is geen grondwaterpeilbeheerder. De reden hiervoor is dat grondwater zich moeilijk laat beheersen. De rol van de gemeente is beperkt tot het bieden van een voorziening om hemelwater af te voeren en het voorkomen van grondwateroverlast binnen het stedelijk gebied. De taken van de verschillende overheden gaan niet zover dat zij alles moeten doen om eventuele overlast tegen te gaan. Voor burgers ligt er ook een taak om maatregelen te treffen om met name wateroverlast te voorkomen.

Hoofdstuk 4 Jurisprudentie aansprakelijkheid van overheden

4.1 Inleiding

De jurisprudentie over aansprakelijkheid van overheden in het kader van waterbeheer heeft voornamelijk te maken met schade als gevolg van wateroverlast en niet met wateronderlast. Waar bij wateroverlast sprake is van teveel water en vernatting, is bij wateronderlast sprake van droogte. Vorderingen op waterbeheerders worden vooral ingesteld op basis van de algemene onrechtmatige daad, artikel 6:162 BW (schending van de zorgplicht in het geval van een overheid), of artikel 6:174 BW (opstalaansprakelijkheid). Deze artikelen zijn betrekkelijk flexibel en open en laten de rechter de nodige ruimte in de beoordeling van een zaak. De beoordeling van deze kwesties levert voor rechters vaak een dilemma op. Aan de ene kant zoeken benadeelden met, soms forse, schade een aanspreekpunt in de overheid, maar aan de andere kant staat een overheid die wijst op het feit dat er sprake is van een zorgplicht waarbij zij keuzes moet maken en zij een zekere mate van beleidsvrijheid heeft.⁷⁰ In de afgelopen jaren is de zorgplicht en mate van beleidsvrijheid ingekleurd door jurisprudentie. De belangrijkste uitspraken op dit vlak worden in dit hoofdstuk behandeld. Daarbij moet nog opgemerkt worden dat de gemeente aanspreekpunt is met betrekking tot wateroverlast in het stedelijk gebied en de waterschappen aangesproken moeten worden voor schades in het landelijk gebied.

4.2 Jurisprudentie met betrekking tot artikel 6:174 BW

Veelal wordt een overheid in eerste instantie aangesproken op basis van artikel 6:174 BW wanneer er sprake is van schade door wateroverlast. Het kan dan zijn dat een waterkering, dijk of een riolering gebreken vertoont waarvoor de bezitter aansprakelijk gehouden kan worden op grond van artikel 6:174 BW. In het kader van de risicoaansprakelijkheid voor opstallen worden in deze paragraaf twee arresten besproken; het Wilnis-arrest en het Paalrot-arrest.⁷¹

In augustus 2003 brak bij een woonwijk in Wilnis een veendijk door. Hierdoor stroomde water uit een kanaal in de daarachter liggende woonwijk met enorme schade tot gevolg. De schade is ontstaan door een combinatie van uitdroging van de veendijk door droogte, een extreem lage grondwaterstand en het kapotgaan van beschoeiing. De dijk brak uiteindelijk door. De gemeente vordert schadevergoeding van het Hoogheemraadschap, als eigenaar van de veendijk, op grond van artikel 6:174 BW. Het Hoogheemraadschap voert aan dat de kade geen opstal is en dat deze bovendien niet gebrekkig was. Daarnaast voert zij aan dat op grond van de toenmalige stand van de wetenschap het gevaar dat zich had verwezenlijkt niet bekend was. Uiteindelijk komt deze kwestie bij de Hoge Raad (hierna HR) terecht.⁷²

De HR stelt voorop dat de dijk een opstal is en dat artikel 6:174 BW in dit geval van toepassing is.⁷³ Er wordt aangegeven dat de normen die bepalend zijn voor de aansprakelijkheid voor eigen gedrag van de bezitter doorwerken in het antwoord op de vraag of de opstal gebrekkig was in de zin van artikel

⁷⁰ Jacobse & Pieterse, *O&A* 2017/91, p. 197.

⁷¹ HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010;BN6236 (*Wilnis*) en HR 30 november 2012, ECLI:NL:HR:2012;BX7487, *RAV* 2013/25 (*Paalrot*).

⁷² Spier, *AV&S* 2014/6 en Rijswick, *TO* 2009/4, p. 173-174.

⁷³ Spier, *AV&S* 2014/6.

6:174 BW.⁷⁴ Aansprakelijkheid hangt af van verschillende omstandigheden waarbij voor een ‘overheidslichaam mede betekenis toekomt aan de hem toekomende beleidsvrijheid en ter beschikking staande financiële middelen’.⁷⁵ Een en ander moet beoordeeld worden op basis van objectieve maatstaven waarbij ‘het te verwachten gebruik of de bestemming daarvan, met het oog op voorkoming van gevaar voor personen en zaken deugdelijk is, waarbij ook van belang is hoe groot de kans op verwezenlijking van het gevaar is en welke onderhouds- en veiligheidsmaatregelen mogelijk en redelijkerwijs te vergen zijn’.⁷⁶ De HR geeft aan dat artikel 6:174 BW geen garantienorm bevat. De toenmalige stand van de wetenschap en techniek zijn van belang in de beoordeling van de te nemen veiligheidsmaatregelen.⁷⁷ De zaak wordt terugverwezen naar het Hof in Den Haag om opnieuw beoordeeld te worden. Het Hof neemt de overwegingen van de HR mee en komt uiteindelijk tot de conclusie dat het Hoogheemraadschap ten tijde van het voorval nog geen rekening hoefde te houden met het risico op afschuiving van de kade onder zeer droge omstandigheden.⁷⁸ Het Hoogheemraadschap is niet aansprakelijk voor het ontstaan van de schade in Wilnis. Overigens worden er naar aanleiding van deze zaak, omdat nu duidelijk is dat veendijken ten gevolge van droogte kunnen verschuiven, inmiddels juist wel maatregelen genomen.⁷⁹ Het verweer dat in Wilnis is aangevoerd zal bij eventuele toekomstige dijkdoorbraken door verdroging minder kans van slagen hebben. Het voorkomen van verdroging van waterkeringen is inmiddels een vast onderdeel geworden in het beheer door waterkeringbeheerders.⁸⁰

Spier plaatst dit arrest in een nieuwe trend. Hij geeft aan dat, als er naar de bedoeling van artikel 6:174 BW wordt gekeken, het er niet toe doet of de bezitter wist dat de kade in dit concrete geval te droog was. Hij ziet in de nadruk op de bezwaarlijkheid van het nemen van maatregelen en de besteding van algemene middelen een begrenzing van aansprakelijkheid. Volgens hem zal bij een meer traditionele toepassing van de kelderluikfactoren bij een zéér kleine kans op aanzienlijke schade al spoedig aansprakelijkheid worden aangenomen.⁸¹ In dat opzicht past dit arrest wel in de uitgezette lijn van het Bargerbeek-arrest. Daarin wordt ook nadruk gelegd op de beschikbaarheid van financiële middelen voor een overheid, in dat geval het waterschap, om verplichtingen te kunnen nakomen.⁸² Op dit arrest wordt in de volgende paragraaf teruggekomen. Duidelijk is wel dat beperkte financiële middelen en beleidsvrijheid voor overheden een rol spelen in de beoordeling van de aansprakelijkheid op basis van artikel 6:174 BW.⁸³

Het tweede arrest dat in deze paragraaf besproken wordt, is het Paalrot-arrest. Bewoners in Dordrecht spraken de gemeente aan wegens geleden schade als gevolg van een lekke riolering. Hierdoor vloeide grondwater af in de gemeentelijke riolering waardoor de grondwaterstand daalde. Volgens een aantal bewoners is er schimmelvorming ontstaan aan de fundering van hun huizen. De gemeente Dordrecht wordt primair aangesproken op artikel 6:174 BW, gebrekkige riolering, en subsidiair op schending van de zorgplicht van de gemeente op grond van artikel 6:162 BW. Het gaat in dit geval om een vrij groot gebied van 4,2 km². De schadevergoeding werd door het Hof afgewezen

⁷⁴ HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, r.o. 4.4.2. De criteria waarnaar wordt verwezen betreffen de Kelderluik- en de Bargerbeek-criteria.

⁷⁵ HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, r.o. 4.4.3.

⁷⁶ HR 17 december 2020, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, r.o. 4.4.4.

⁷⁷ Spier, *AV&S* 2014/6.

⁷⁸ Hof Den Haag 6 mei 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:1539, r.o. 9.

⁷⁹ Spier, *AV&S* 2014/6 en Rijswick, *TO* 2009/4, p. 173-174.

⁸⁰ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 14.

⁸¹ Spier, *AV&S* 2014/6.

⁸² HR 9 oktober 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4240, r.o. 2.

⁸³ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 14.

omdat de eisers niet duidelijk konden maken waar precies de gemeente tekort was geschoten in haar zorgplicht.⁸⁴

Volgens de HR heeft het Hof juist geoordeeld dat, ook als de riolering al vanaf 1986 lek was, daaruit nog niet volgt dat 'de riolering niet aan de eisen die men in de gegeven omstandigheden daaraan mocht stellen met het oog op voorkoming van het gevaar voor de veiligheid van die funderingen'.⁸⁵ In r.o. 4.5 geeft de HR samengevat aan dat de situatie in de jaren '90 nog niet zodanig was dat er van de gemeente directe actie verwacht kon worden. Daarbij stelde de gemeente al sinds de jaren '70 rioleringsplannen op en werd op basis van de plannen onderhoud gepleegd. Toen in 2000 bekend werd dat de problemen toch groter waren dan aanvankelijk gedacht, heeft de gemeente ervoor gekozen om verder onderzoek te doen. Hierbij werden er prioriteiten gesteld waarbij er rekening werd gehouden met de tegengestelde belangen van inwoners onderling, voor huizen met een fundering van houten palen moeten andere maatregelen getroffen worden dan voor huizen op een stalen funderingen, en de financiële middelen waarover de gemeente kon beschikken. Volgens de HR kan dit de 'toets der kritiek ruimschoots doorstaan'.⁸⁶

Uit deze jurisprudentie blijkt dat de aansprakelijkheid op grond van artikel 6:174 BW wordt ingekleurd met behulp van artikel 6:162 BW. Met name de nadruk op de beleidsvrijheid van overheden en de (beperkte) beschikbare financiële middelen spelen een rol bij de beoordeling van de te nemen onderhouds- en veiligheidsmaatregelen en daarmee in de beoordeling van de aansprakelijkheid. Aansprakelijkheid wordt vanwege de beleidsvrijheid van overheden niet snel aangenomen.

4.3 Jurisprudentie met betrekking tot artikel 6:162 BW

In de vorige paragraaf werd al duidelijk dat bij de beoordeling op basis van artikel 6:174 BW de normen die bepalend zijn voor aansprakelijkheid voor eigen gedrag van de bezitter doorwerken in het antwoord op de vraag of de opstal gebrekkig was in de zin van artikel 6:174 BW.⁸⁷ In het geval van een overheid worden haar zorgplichten meegewogen in de beslissing van de rechter. In deze paragraaf komen zorgplichten van de waterschappen met betrekking tot waterbeheer aan bod. Ten tijde van de besproken jurisprudentie waren er nog geen normen voor waterschappen voor de inrichting en het onderhoud van watersystemen, zoals ontwaterings-, droogleggings- en afvoernormen, aanwezig.⁸⁸ Deze normen zijn na 2009 ontwikkeld met de invoering van de nieuwe Waterwet. Dergelijke normen spelen een rol bij het beoordelen van overheidshandelen in aansprakelijkheidskwesties inzake de artikelen 6:162 BW en 6:174 BW. Een voorbeeld hiervan is de zaak Reaal/Deventer waarbij CROW-richtlijnen gebruikt werden om de onrechtmatigheid aan de zijde van de gemeente Deventer te bepalen. De richtlijnen zijn niet bindend, maar vormen een soort minimumeis waaraan, in dit geval de berm, moet voldoen. Tegelijkertijd blijkt uit de normen ook de stand van de techniek.⁸⁹ In het geval van waterschappen geven de normen aan of een waterschap in

⁸⁴ Rijswijk, *TO* 2009/4, p. 173 -174 en Spier, *AV&S* 2014/6.

⁸⁵ HR 30 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7487, r.o. 4.1.

⁸⁶ HR 30 november 2012, ECLI:NL:HR:2012: BX7487, r.o. 4.5 en Spier, *AV&S* 2014/6.

⁸⁷ HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, r.o. 4.4.2. De criteria waarnaar wordt verwezen betreffen de Kelderluik- en de Bargerbeek-criteria.

⁸⁸ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 11.

⁸⁹ Jacobse & Pieterse, *O&A* 2017/91, p. 202. Zie Hof 's-Hertogenbosch 2 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2022, r.o. 2.5.4 en 2.5.5. CROW-richtlijnen geven normen aan met betrekking tot het onderhoud en beheer van wegen.

een concreet geval aan zijn zorgplicht heeft voldaan en niet beneden de zorg van een goed beheerder is gebleven.⁹⁰

Het handhaven van peilbesluiten en het voorkomen van wateroverlast wordt aangemerkt als een inspanningsverplichting voor waterschappen en niet als een resultaatsverplichting. Bij ernstige nalatigheid kan er echter sprake zijn van een onrechtmatige overheidsdaad omdat het waterschap mogelijk niet aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Het waterschap heeft wel een zekere beleidsvrijheid, maar bij toetsing door de rechter wordt er wel vol op de zorgplicht getoetst. Hierbij wordt gekeken op welke wijze het waterschap de zorgplicht heeft ingevuld.⁹¹ Er wordt in eerste instantie gekeken naar de criteria die in het Bargerbeek-arrest zijn ontwikkeld. In dit arrest ging het om het ontstaan van schade aan gewassen omdat, zo werd gesteld, het waterschap een sloot niet tijdig had schoongemaakt. Door verstopping van de sloot, waarvan het onderhoud bij het waterschap lag, stroomde er water op lager gelegen grond. Om te beoordelen hoever de onderhoudsplicht van het waterschap reikt, geeft de HR een viertal beoordelingsfactoren: '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 en 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'.⁹²

In de zaak West-Friesland/Kaagman werd de beoordeling van aansprakelijkheid voor schade aan gewassen behandeld op basis van de Bargerbeek-criteria en stond de vraag centraal of het waterschap wel adequaat had gereageerd op klachten over een te hoog waterpeil. De HR is van mening dat het waterschap bij de beoordeling van een klacht een zekere mate van beleidsvrijheid heeft, maar ook dat een waterschap adequaat op een klacht dient te reageren. Dit houdt in dat het waterschap naar aanleiding van een klacht onderzoek dient in te stellen en afhankelijk van de uitkomst verdere, noodzakelijk en mogelijke, maatregelen dient te treffen.⁹³ Na dit arrest volgde het arrest Oude Rijnstromen waarin het ging om de vraag of het waterschap voldoende adequaat had gereageerd op hevige regenval en was de vraag of de genomen maatregelen voldoende waren. De HR oordeelde dat het Hof in deze zaak tot een juist standpunt was gekomen dat het waterschap had moeten doorpompen tot het waterpeil was gestabiliseerd tot het peil dat vóór de uitzonderlijk hevige regen werd gehandhaafd.⁹⁴ Het waterschap was aansprakelijk voor de schade die als gevolg daarvan was ontstaan. De HR had daarbij echter wel aangegeven dat wanneer 'een waterschap steeds uit eigen beweging moet onderzoeken of een (van de) ingeland(en) last heeft van te hoge of te lage waterstanden en op basis daarvan reeds maatregelen moet nemen vooruitlopend op een aangekondigde weersomstandigheid', het Hof uitgaat van een onjuiste rechtsopvatting omtrent de verplichtingen van een waterschap.⁹⁵ Bij het treffen van (nood)maatregelen heeft de waterbeheerder beleidsvrijheid en op de waterschappen rust geen resultaatsverplichting, maar een

⁹⁰ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 11.

⁹¹ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 172.

⁹² Rijswick, *TO* 2009/4, p. 172-173 en HR 9 oktober 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4240, r.o. 2.

⁹³ HR 8 januari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2813, *NJ* 1999/319 m. nt. A.R. Bloembergen, r.o. 3.6.

⁹⁴ Dekker & Krans, *O&A* 2007/109.

⁹⁵ HR 9 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5302, r.o. 3.4.3.

inspanningsverplichting. De maatstaf die nog steeds geldt, is of een waterschap 'in aanmerking genomen de concrete omstandigheden van het geval en de verschillende bij zijn beleid betrokken belangen en zijn beperkte middelen, beneden de zorg van een goed waterbeheerder is gebleven'.⁹⁶

4.4 Conclusie

De HR neemt in de behandelde jurisprudentie niet snel aansprakelijkheid aan. Wellicht is de HR bang voor een olievlekwerking.⁹⁷ Het uitgangspunt dat iedereen in principe de eigen schade draagt, wordt niet snel verlaten. Wanneer de overheid in watergerelateerde zaken dit uitgangspunt zal moeten loslaten, zal de overheid, en uiteindelijk de belastingbetaler, de rekening moeten betalen. De overheid beschikt niet over een ongelimiteerde hoeveelheid van mensen en middelen. Het spanningsveld van veelomvattende (overheids)taken en een situatie van beperkte financiële middelen wordt door de HR meegenomen in zijn beslissingen.⁹⁸

In zijn algemeenheid kan gesteld worden dat een burger, waar het gaat om de gemeentelijke riolering, ervan uit mag gaan dat de gemeente aan haar inspanningsverplichting voldoet. Dit betekent echter niet dat de riolering nooit een drainerende werking mag hebben. Het hangt af van de invulling van de zorgplicht of de riolering aan de gestelde eisen voldoet. Het is aan de gemeente om aan te tonen dat dat zij binnen de haar toekomstige beleidsvrijheid en de beschikbare financiële middelen heeft voldaan aan haar zorgplicht.⁹⁹

Uit het Bargerbeek-arrest blijkt dat er geen algemeen antwoord is op de vraag wanneer exact sprake is van zorgvuldig of onzorgvuldig handelen. Uit de arresten die daarna komen, blijkt dat een goede onderbouwing van de gemaakte beleidskeuzes tot het al dan niet nemen van bepaalde maatregelen, van belang is. De HR kent hierbij veel betekenis toe aan de beleidsvrijheid die een waterschap nu eenmaal heeft.¹⁰⁰ Zorgvuldigheid bij het nemen van besluiten en het betrekken en wegen van de belangen van betrokkenen maakt achteraf de kans op aansprakelijkheid voor schade kleiner.¹⁰¹ Daarbij dient wel opgemerkt te worden dat de stelplicht en bewijslast om aannemelijk te maken dat een waterschap of een gemeente in een concreet geval is tekortgeschoten in zijn zorgplicht in beginsel op de eiser rust. Het enkele feit dat er wateroverlast heeft plaatsgevonden of schade is ontstaan, betekent niet automatisch dat er een norm geschonden is. De eiser zal dit aannemelijk moeten maken. Dat geldt ook voor het causale verband tussen de onrechtmatige gedraging en de schade.¹⁰²

⁹⁶ Jacobse & Pieterse, *O&A* 2017/91, p. 198 waarin geciteerd wordt uit Hof 's-Hertogenbosch 7 juli 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2507 (*X/Waterschap Brabantse Delta*).

⁹⁷ Spier, *AV&S* 2014/6.

⁹⁸ Jacobse & Pieterse, *O&A* 2017/91, p. 198.

⁹⁹ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 174.

¹⁰⁰ De Putter, *M en R* 2021/20.

¹⁰¹ De Putter, *M en R* 2021/20.

¹⁰² Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 13.

Hoofdstuk 5 Analyse van mogelijkheden

5.1 Inleiding

Het aansprakelijkheidsrecht is vooral reactief recht. Pas als er iets misgaat, en er ontstaat schade, wordt er bij een beroep op het aansprakelijkheidsrecht de vraag gesteld of er al dan niet een aanvaardbaar risico bestond dan wel ontstaan is. Daarbij wordt ook de vraag gesteld welke voorzorgsmaatregelen er getroffen hadden moeten worden.¹⁰³ Bij de beoordeling van de aansprakelijkheidsvraag kunnen de grenzen van het aansprakelijkheidsrecht opgerekt worden door nieuwe wetenschappelijke inzichten en technieken. Hierdoor ontstaat er meer kennis over bepaalde onderwerpen.¹⁰⁴ Door de ontwikkelingen van wetenschap en techniek zal ook het aansprakelijkheidsrecht zich daarop en daardoor gaan aanpassen.

De aansprakelijkheid van overheden wordt op basis van de jurisprudentie uit het vorige hoofdstuk beoordeeld. Betekent dit dat er geen mogelijkheden meer zijn om overheden aan te spreken? In dit hoofdstuk wordt daarop nader ingegaan en wordt gekeken of er mogelijkheden zijn om een overheid aan te spreken voor funderingsschade als gevolg van bodemdaling. In de onderzoeken naar de bodemdaling in Nieuw-Amsterdam/Veenoord en het rapport van de Raad voor de Leefomgeving en infrastructuur wordt aangegeven dat er specifiek gekeken moet worden naar schade als gevolg van trillingen veroorzaakt door verkeer op wegen en van grondwateronttrekkingen.¹⁰⁵ In de komende paragrafen worden deze schadeoorzaken verder geanalyseerd.

5.2 Trillingsschade

Uit de genoemde onderzoeken in de inleiding van dit hoofdstuk blijkt dat trillingen door verkeer op wegen mogelijk kunnen bijdragen aan het ontstaan van schade. Trillingen zijn bewegingen van de ondergrond en niet altijd waarneembaar. Door de venige ondergrond kunnen wegen makkelijker verzakken en trillingen verergeren. De weg verkeert dan mogelijk in een gebrekkige staat in de zin van artikel 6:174 BW. In de zomers van 2018 tot en met 2020 versnelde droogte dit proces van verzakken op een aantal wegen. De verwachting is dat door klimaatverandering dit vaker zal gaan gebeuren.¹⁰⁶ Door het verzakken van de wegen kunnen de trillingen verergeren. Woningen die langs een dergelijke weg staan, en te maken hebben met funderingsproblemen, kunnen door een gebrekkige weg schade oplopen. Er kunnen (nieuwe) scheuren ontstaan of deze kunnen verergeren. Wanneer er sprake is van schade door trillingen wordt de wegbeheerder primair aangesproken op basis van artikel 6:174 BW en subsidiair op basis van artikel 6:162 BW. In deze paragraaf wordt de jurisprudentie besproken waarin een gemeente partij is, maar dit kan uiteraard ook een provincie of waterschap zijn, afhankelijk van welke overheid het onderhoud uitvoert aan de weg. Op grond van artikel 6:174 lid 2 BW rust de aansprakelijkheid op het overheidslichaam dat ervoor moet zorgen dat de weg in goede staat verkeert.

Bij een beroep op schade door trillingen wordt gebruik gemaakt van de richtlijn van de Stichting Bouwresearch (hierna SBR). De richtlijn heeft geen wettelijke status, maar wordt in de jurisprudentie gebruikt als de meest recente stand van kennis met betrekking tot trillingen. De richtlijn heeft de

¹⁰³ Rijnhout e.a., *NTBR* 2013/20.

¹⁰⁴ Rijnhout e.a., *NTBR* 2013/20.

¹⁰⁵ *Bodemdaling Nieuw-Amsterdam*, p.3 en *Bodemdaling Veenweidegebieden*, p. 52.

¹⁰⁶ 'Kans op verzakte wegen en ondergelopen tunnels door klimaatverandering', *Nu.nl* 1 juli 2021. Online geraadpleegd 21 januari 2022.

volgende aandachtsgebieden: A voor schade aan gebouwen (hierna SBR-A) en B voor hinder voor personen in gebouwen (hierna SBR-B).¹⁰⁷ De richtlijn kan niet worden gebruikt als het enige middel om een oorzakelijk verband tussen trillingen en schade aan een gebouw vast te stellen, omdat schade door verschillende oorzaken kan ontstaan en trillingen daarvan een onderdeel uitmaken.¹⁰⁸ Uit de richtlijn blijkt dat deze grenswaarden hanteert. Wanneer de trillingen onder de grenswaarde van SBR-A blijven, dan wordt er aangenomen dat er als gevolg van de trillingen geen constructieve schade kan ontstaan aan een gebouw. De richtlijn geeft echter niet aan wat de gevolgen zijn van langdurige blootstelling van een gebouw aan trillingen onder de grenswaarde. Aangenomen wordt dat deze op den duur gevolgen kunnen hebben voor de constructie van het gebouw.¹⁰⁹ Het is aan de eisende partij om op grond van artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna Rv) voldoende feiten en omstandigheden te stellen waaruit het gebrek van de weg blijkt, maar ook om het causale verband tussen het gebrek van de weg en de ontstane schade aan te tonen. In zaken waarin gesteld wordt dat er schade is ontstaan door trillingen wordt duidelijk dat aansprakelijkheid niet zo maar aangenomen wordt.

De zaken die in deze paragraaf worden besproken betreffen woningen waarbij er sprake is van scheurvorming. In de zaak 'Trillingen vrachtverkeer' gaat het om schade als gevolg van trillingen door vrachtverkeer en in de andere zaak, 'X/Leiden', is er sprake van schade door trillingen als gevolg van wegwerkzaamheden.¹¹⁰ In beide zaken bestaat het vermoeden dat de scheuren in de woningen door trillingen zijn ontstaan dan wel zijn verergerd door de trillingen. Het betreft panden van behoorlijke ouderdom, respectievelijk 400 jaar oud en 100 jaar oud. Beide zaken hebben gemeen dat er al scheuren in de gevels al aanwezig waren, maar ook dat er sprake is van latere uitbreidingen van de woningen.

In de zaak 'Trillingen vrachtverkeer' wordt de gemeente aangesproken voor schade als gevolg van een gebrekkige weg. De betreffende weg is al veelvuldig gerepareerd. Daarnaast is er sprake van vorstschade aan de zijkant van de weg en er zijn kattenogen aanwezig. De weg wordt veel gebruikt door vrachtwagens en vooral vrachtverkeer met een lege laadbak veroorzaakt trillingen. Gesteld wordt dat het gerepareerde vlak iets hoger ligt dan de omliggende asfalt waardoor bij het op- en afrijden de opleggers achter de vrachtwagens denderen op het wegdek met trillingen tot gevolg.¹¹¹ Volgens de bewoner van het pand rust op de gemeente als wegbeheerder een zorgplicht om de weg zo te onderhouden dat het verkeer over de weg geen onrechtmatige hinder in de vorm van trillingsoverlast veroorzaakt. Er is onderzoek gedaan naar de toestand van de woning en naar de trillingen die het verkeer veroorzaakten.¹¹² De zorgplicht van de gemeente om de weg te onderhouden, wordt gekoppeld aan een mogelijk gebrek van de weg. Mocht de rechter dan van oordeel zijn dat de weg niet gebrekkig is op grond van artikel 6:174 BW, dan kan de gemeente alsnog aansprakelijk zijn op grond van schending van haar zorgplicht op basis van 6:162 BW. Dit laatste betekent dat de gemeente als wegbeheerder niet voldaan heeft aan haar zorgplicht met betrekking tot het onderhoud van de weg.

¹⁰⁷ Rb. Arnhem 25 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW6124, r.o. 4.4.

¹⁰⁸ Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782, r.o. 2.26.

¹⁰⁹ Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782, r.o. 2.31.

¹¹⁰ Rb. Arnhem 25 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW6124 (*Trillingen vrachtverkeer*) en Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782 (*X/Leiden*).

¹¹¹ Rb. Arnhem 25 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW6124.

¹¹² Rb. Arnhem 25 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW6124, r.o. 4.1.

Voor de beoordeling van de zorgplicht kijkt de rechter naar de ontwikkelde Kelderluik-criteria.¹¹³ Aan de hand van die criteria weegt de rechter de kans op het intreden van schade met de kosten om voorzorgsmaatregelen te nemen.¹¹⁴ Kort gezegd behelzen de criteria de volgende afwegingen: de aard en ernst van het gevaar, de te verwachten schade, de grootte van de kans dat die schade zich verwezenlijkt, de voorzienbaarheid van de schade en de kosten van voorzorgsmaatregelen.¹¹⁵ In de casus 'Trillingen vrachtverkeer' zegt de rechter hierover het volgende: 'Voor aansprakelijkheid van de gemeente (die als wegbeheerder de zorgplicht heeft de weg zodanig te onderhouden dat deze geen gevaar voor personen of zaken oplevert) is op grond van deze artikelen vereist dat de weg niet voldoet aan de eisen die men daaraan in de gegeven omstandigheden mag stellen. Het antwoord op de vraag of de weg in een staat van onderhoud verkeert als van de gemeente kan worden geëist, is afhankelijk van de aard van de weg, het te verwachten gebruik en bestemming van de weg, zoals het soort weg, de wijze van weggebruik en verkeersdrukte, als ook de gerechtvaardigde verwachtingen die men ter plekke mag koesteren. Verder is hiervoor van belang de kans op verwezenlijking van gevaar voor personen of zaken, de aard en ernst van de schade en welke onderhoudsmaatregelen mogelijk en redelijkerwijs te vergen zijn. Er komt daarbij betekenis toe aan de financiële kaders waarbinnen de gemeente haar beleidsdoelstellingen tracht te realiseren.'¹¹⁶ Uit de laatste zin blijkt de koppeling met de criteria zoals deze in het Wilnis-arrest zijn ontwikkeld. De overheid beschikt over beleidsvrijheid waarin zij op basis van beperkte beschikbare financiële middelen haar beleid mag vormen. Bij de beoordeling van trillingsschade wordt niet alleen gekeken naar het gebruik en bestemming van een weg, maar ook naar welke onderhoudsmaatregelen er met betrekking tot die weg mogelijk genomen kunnen worden. In die beoordeling wordt rekening gehouden met de financiële middelen die een overheid heeft en de wijze waarop het overheidslichaam deze middelen kan gebruiken. Met andere woorden beleidsvrijheid en beschikbare financiële middelen wegen mee in de beoordeling van de aansprakelijkheid.¹¹⁷

Uiteindelijk blijkt uit het deskundigenrapport dat de trillingen de SRB-A richtlijn niet overschrijden. Op basis hiervan oordeelt de rechter dat er geen sprake is van een gebrekkige weg op grond van artikel 6:174 BW, maar ook dat de gemeente niet nalatig is geweest in het onderhoud van de weg. Aansprakelijkheid op grond van artikel 6:162 BW ontbreekt daarom eveneens. Daarnaast blijkt uit het deskundigenrapport dat niet onomstotelijk vast staat dat de schade (mede) is veroorzaakt door trillingen. Deze vormen wel een 'ongunstige factor', maar uit de rapporten werd ook duidelijk dat vooral de spanning op de constructie de oorzaak is van de scheurvorming.¹¹⁸

In de zaak 'X/Leiden' waren al verschillende rapporten aanwezig met betrekking tot de staat van onderhoud van het pand. Hierin werd al melding gemaakt van scheurvorming in muren en gevels. Er werd door de eiser gesteld dat door wegwerkzaamheden trillingen zijn ontstaan die schade aan de woning hebben veroorzaakt. De gemeente had onderzoek gedaan naar de scheurvorming en kwam tot de conclusie dat de scheuren niet het gevolg konden zijn van trillingen.¹¹⁹ Hiermee was de bewoner het niet eens en deze heeft de zaak voor de rechter gebracht. Problematisch in dit geval was dat de scheuren inmiddels hersteld waren. Er kwam vast te staan dat er al scheuren aanwezig waren, maar het werd niet duidelijk of deze verergerden door de werkzaamheden aan de weg. Het

¹¹³ HR 5 november 1965, ECLI:NL:HR:1965:AB7079.

¹¹⁴ Bleeker, *NTBR* 2018/2.

¹¹⁵ Giesen 2005, p. 115.

¹¹⁶ Rb. Arnhem 25 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW6124, r.o.4.5.

¹¹⁷ HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236, r.o. 4.4.3.

¹¹⁸ Rb. Arnhem 25 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW6124, r.o.4.7.

¹¹⁹ Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782, r.o. 2.16.

was ook niet duidelijk of er nieuwe scheuren waren ontstaan.¹²⁰ Er was een simulatie uitgevoerd waarbij de sloopwerkzaamheden van de weg werden gesimuleerd, maar daarbij is niet komen vast te staan dat de schade daadwerkelijk is ontstaan door de werkzaamheden. Ter motivatie verwijst de rechter naar het voorbehoud dat is opgenomen in de SBR-richtlijn: ‘Daar komt bij dat op blz. 9 van richtlijn SBR A (versie 2 2017, zie 2.26) het voorbehoud is gemaakt dat deze richtlijn niet als enig instrument mag worden gebruikt om een oorzakelijk verband aan te tonen tussen trillingen en schade aan een bouwwerk. Omdat veel verschillende factoren een rol spelen in het ontstaan van schade en bovendien tot een zelfde schadebeeld kunnen leiden, is onderzoek naar de invloed van deze factoren ook noodzakelijk. Alleen door de combinatie van alle factoren te bekijken, kan de mogelijke relevantie van de factor “trillingen” worden beoordeeld, aldus het voorbehoud’.¹²¹ Een onderzoek naar de verschillende factoren is niet uitgevoerd. De reden hiervan is niet bekend. Wellicht was een uitgebreid onderzoek hiernaar te kostbaar. De rechter wijst de vorderingen af omdat de bewoner er niet in geslaagd is om het causale verband tussen de wegwerkzaamheden en de scheurvorming in de woning aan te tonen.¹²²

Uit de aangehaalde jurisprudentie in deze paragraaf blijkt dat er gekeken wordt naar de SBR-richtlijnen. Blijven de trillingen onder de grenswaarden dan wordt constructieve schade niet zonder meer aangenomen. Ook blijkt dat de aard van de weg, gebruik en bestemming van de weg van belang zijn voor de beoordeling van de zorgplicht die de gemeente heeft. Hieruit kan geconcludeerd worden dat er bij drukke wegen en zware belasting van de weg een hogere zorgplicht geldt dan wanneer er sprake is van een weg in landelijk gebied die alleen door bestemmingsverkeer wordt gebruikt. Van belang is wel dat overheden adequaat omgaan met klachten en meldingen over trillingen door wegverkeer en indien mogelijk maatregelen treffen. Bij het maken van beleidskeuzen is het verstandig aansluiting te zoeken bij de zorgvuldigheidsnormen zoals die in de rechtspraak zijn ontwikkeld. Dit betreft dan vooral de voorzorgsmaatregelen die van een overheid verwacht mogen worden.¹²³

De uitspraken in deze paragraaf laten ook zien dat het niet gemakkelijk is om de overheid succesvol aan te spreken voor vergoeding van schade door trillingen. De bewijslast is aanzienlijk, zeker als er al andere schade aanwezig is en trillingen een onderdeel zijn in het ontstaan van de schade. Mocht aansprakelijkheid worden aangenomen, dan dragen trillingen bij funderingsschade slechts voor een klein deel toe aan het ontstaan van de totale schade. Er zal dan gekeken moeten worden welk deel toegerekend kan worden aan de trillingen en welk deel niet. Het voert nu te ver om daar verder op in te gaan. Duidelijk is wel dat in deze situatie een woningeigenaar niet alle schade vergoed zal krijgen en een deel van zijn schade zelf zal moeten dragen.

5.3 Grondwateronttrekkingen en de zorgplicht van de waterbeheerder

In hoofdstuk 2 is aangegeven er verschillende overheden zijn die een rol spelen in het waterbeheer. Zowel de provincie als het waterschap kunnen vergunningen verlenen voor het onttrekken van grondwater. Afhankelijk van factoren als de bodemconditie kan via het oppervlaktewaterpeilbeheer ook het grondwaterniveau in meer of mindere mate worden gestuurd, maar dit is niet in heel Nederland het geval. Geen van de overheden is verantwoordelijk voor grondwaterpeilbeheer met het gevolg dat geen van de overheden aangesproken kan worden op slecht grondwaterpeilbeheer. In

¹²⁰ Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782, r.o. 4.5-4.12.

¹²¹ Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782, r.o. 4.13.

¹²² Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782, r.o. 4.17-4.18.

¹²³ De Jong, *RMThemis* 2020, p. 9.

de Wet gemeentelijke watertaken is een grondwaterzorgplicht opgenomen voor gemeente, maar die bevat geen plicht tot een actief beheer van grondwaterstanden.¹²⁴ Wel is er consensus over het feit dat grondwateronttrekkingen van invloed zijn op bodemdaling.¹²⁵ De algemene lijnen die in de arresten in hoofdstuk 2 zijn besproken, kunnen ook gebruikt worden ter beoordeling van de aansprakelijkheid met betrekking tot zorgplichten. In de jurisprudentie worden met name claims behandeld die te maken hebben met wateroverlast en niet met wateronderlast.

Binnen het bestuursrecht bestaat, in het geval van een rechtmatige overheidsbesluit, een mogelijkheid om een schadevergoeding te verkrijgen voor grondwateronttrekkingen en aanpassingen van peilbesluiten.¹²⁶ Dit is echter een vorm van nadeelcompensatie die buiten het bereik van deze scriptie valt. Overigens geldt ook voor de bestuursrechtelijke gang dat degene die aanspraak wil maken op compensatie aannemelijk moet maken dat een causaal verband aanwezig is tussen het genomen peilbesluit of grondwateronttrekking en de opgelopen schade. Daarin wordt volgens bestuursrechtelijke uitgangspunten beoordeeld of het redelijk is dat de schade niet of niet geheel voor eigen rekening komt van de benadeelde.¹²⁷ De schade die het gevolg is van het niet-handhaven van een besluit, zoals een peilbesluit, is een kwestie van onrechtmatig overheidshandelen en dat wordt beoordeeld aan de hand van art. 6:162 BW.¹²⁸ In deze paragraaf wordt op deze mogelijkheid verder ingegaan.

Wanneer er niet gehandhaafd wordt op een besluit is er sprake van falend overheidstoezicht. Er wordt onderscheid gemaakt tussen algemeen en concreet toezichtsfalen. In geval van een algemeen toezichtsfalen houdt de overheid onvoldoende (preventief) toezicht op de naleving van de genomen maatregelen en afgegeven vergunningen. Wanneer er sprake is van een concreet toezichtsfalen treedt de overheid niet of onvoldoende hard op bij gebleken of dreigende overtredingen.¹²⁹ In het laatste geval negeert de toezichthouder concrete aanwijzingen voor niet-naleving van regelgeving.¹³⁰ Het gaat dan om niet adequaat handelen op concrete informatie over mogelijk optredende gevaren, schending van vergunningsvoorwaarden en dergelijke. De overheid is in het toezicht gebonden aan bestuursrechtelijke beperkingen, zoals het stellen van termijnen bij bijvoorbeeld het verbeuren van een last onder dwangsom op grond van artikel 5:32 Awb. Die maken het lastig om snel in te grijpen als er een vermoeden bestaat dat regels niet nageleefd worden en er niet duidelijk onmiddellijk ernstig gevaar dreigt.¹³¹ De overheid heeft als toezichthouder beleidsvrijheid, omdat de gemiddelde toezichthouder niet alles en iedereen constant in de gaten kan houden. Een toezichthouder beschikt niet over oneindige financiële middelen en een onbeperkte capaciteit aan medewerkers. Dit betekent dat een toezichthouder er niet aan ontkomt keuzes te maken in het uitvoeren van de taken.¹³² Dit wordt erkend in jurisprudentie met betrekking tot de zorgplichten van overheden. Een overheid heeft beleids- en beoordelingsvrijheid als het gaat om inzet van middelen.

¹²⁴ Dekker & Krans, *O&A* 2007/109.

¹²⁵ *Bodemdaling Veenweidegebieden*, p. 52.

¹²⁶ De Putter, *M en R* 2021/20.

¹²⁷ Rijswick, *TO* 2009/4, p. 176.

¹²⁸ De Putter, *M en R* 2021/20.

¹²⁹ Gijsselaar & de Jong, *NTBR* 2016/6, p. 38.

¹³⁰ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987 r.o. 3.7 en HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.4.4.

¹³¹ Tjong Tjin Tai, *Bb* 2010, p. 41.

¹³² Giesen 2005, p. 116 en Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987 r.o. 3.10.

Wanneer een beroep gedaan wordt op toezichtsfalen, ligt de stelplicht en de bewijslast van het gestelde op grond van artikel 150 Rv op de eiser.¹³³ Schending van de zorgplicht of toezichtsfalen moet dan op zijn minst aannemelijk worden gemaakt.¹³⁴ De enkele stelling dat sprake is geweest van een overtreding en dat toezicht of controle die overtreding had kunnen verhinderen, is niet voldoende om toezichtsfalen aan te nemen.¹³⁵ In zijn conclusie in een zaak over toezichtsfalen geeft Hartlief aan dat 'het voor de toezichthouder gemakkelijker is om aan te geven wat er aan toezicht is geweest en waarom dat voldoende is, dan voor de eiser om daarachter te komen en aan te geven waarom dit juist te weinig was'. Volgens hem mogen er wat dat betreft geen hoge eisen gesteld worden aan de stellingen van de benadeelde op dat punt. Dit betekent overigens niet dat er een verzwaarde motiveringsplicht voor de toezichthouder aanwezig is.¹³⁶ In mijn ogen gaat het ook te ver om van een benadeelde te eisen dat deze bewijst dat het toezicht onvoldoende was. Op het moment dat een waterschap of provincie een bepaalde hoeveelheid grondwateronttrekking vergunt, dient zij daarop toezicht te houden en, indien nodig, te handhaven. Probleem is dat een bewoner niet die informatie heeft waarover een overheid wel kan beschikken en niet kan aantonen dat er bijvoorbeeld meer onttrokken wordt dan dat er vergund is. Dit aannemelijk maken is minder vergaand dan het daadwerkelijk moeten bewijzen. Als de eiser voldoende stelt, dan zal een overheid in het verweer de eigen stellingen kunnen onderbouwen. Op die manier zal de informatie over onttrekkingen en de omvang van de vergunde onttrekkingen naar boven komen. Het is aan de feitenrechter om op basis van de aangeleverde feiten en omstandigheden van het concrete geval te beoordelen of de benadeelde voldoende heeft gesteld en de betrokken toezichthouder voldoende gemotiveerd heeft weersproken.¹³⁷

Aansprakelijkheid voor toezichtsfalen wordt niet snel aangenomen. In de rechtspraak wordt terughoudend geoordeeld als het gaat om toezichtsfalen. Hierbij wordt het handelen van de toezichthouder marginaal getoetst. Het gaat er niet om dat de toezichthouder achteraf gezien een andere, betere, beslissing had kunnen nemen en daarmee schade aan een derde had kunnen voorkomen, maar of de toezichthouder 'in de omstandigheden en met de kennis van toen, alle belangen in aanmerking genomen, in redelijkheid tot de desbetreffende beslissing heeft kunnen komen'. De kennis waarover de toezichthouder ten tijde van het voorval beschikte is beslissend. Daarnaast vormt toezicht geen garantie tegen schade die burgers lijden. Dat het uitgeoefende toezicht niet heeft kunnen voorkomen dat burgers schade lijden, is onvoldoende om aansprakelijkheid aan te nemen.¹³⁸ De centrale vraag is of er voldoende zorg is betracht om schade te voorkomen. Voor toezichthouders bestaat de zorg uit het benutten van de middelen die beschikbaar zijn om het risico te verkleinen of weg te nemen. Hierbij wordt een weging gemaakt op basis van de Kelderluik-factoren.¹³⁹ Er wordt gekeken naar de aard en ernst van het gevaar, de te verwachten schade, de grootte van de kans dat die schade zich verwezenlijkt, de voorzienbaarheid van de schade en de kosten van voorzorgsmaatregelen. Daarnaast zal de aanwezige beleidsvrijheid of discretionaire bevoegdheid van de toezichthouder een rol kunnen spelen om te beoordelen of er sprake is geweest van een redelijk handelend toezichthouder.¹⁴⁰ In dat laatste geval wordt er in het kader van waterbeheer aansluiting gezocht bij de criteria die in het Bargerbeek-arrest zijn ontwikkeld.

¹³³ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.17.

¹³⁴ Jacobse & Pieterse, *O&A* 2017/91, p. 205.

¹³⁵ HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.4.5.

¹³⁶ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.27.

¹³⁷ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.28.

¹³⁸ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.9.

¹³⁹ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.8.

¹⁴⁰ Giesen 2005, p. 115-116.

In de beoordeling spelen ook beleidsplannen en toepasselijke normen een rol. Deze leveren aanknopingspunten op bij de beoordeling of er tekort geschoten is in de taken van de toezichthouder.¹⁴¹ Ook speelt de toenmalige stand van de wetenschap een rol. Er wordt dan gekeken welke beschikbare kennis en inzichten aanwezig waren om het risico te kunnen inschatten en welke mogelijkheden er waren om voorzorgsmaatregelen te treffen.¹⁴² Als er bijvoorbeeld middelen en technieken zijn om vooraf, of achteraf, schadebeperkend op te treden, en dit wordt nagelaten, dan kan dit gevolgen hebben voor de omvang van de aansprakelijkheid.¹⁴³ Leidend voor een rechter hierin is wat kennisinstituten weergeven als de stand van zaken in de wetenschap of techniek. De rechter zal de kennis en inzichten van deze instituten overnemen, omdat kennisinstituten over gespecialiseerde kennis beschikken en bij het opstellen van hun rapporten streven naar een weergave van kennis waarover overeenstemming bestaat binnen het betreffende gebied.¹⁴⁴ Dit alles om de zogenaamde ‘hindsight bias’ te voorkomen. Het is achteraf heel makkelijk om te bepalen wie verantwoordelijk was en is het heel moeilijk om later beschikbaar gekomen informatie te negeren.¹⁴⁵

Staat vast dat er sprake is van toezichtsfalen en de zorgplicht op basis van artikel 6:162 BW geschonden is, dan zal het causaal verband en de omvang van de schade aangetoond moeten worden. Dit resulteert vaak in ‘technisch/hydrologisch wapengekletter’, omdat de stellingen en verweren vaak gebaseerd zijn op technische factoren die alleen door deskundigen beoordeeld kunnen worden.¹⁴⁶ Analoog aan trillingsschades dragen grondwateronttrekkingen slechts voor een deel bij aan het ontstaan van funderingsschade. Niet alle schade kan dan toegerekend worden aan grondwateronttrekkingen. Ook in deze situatie zal een woningeigenaar niet alle schade vergoed krijgen en een deel van zijn schade zelf zal moeten dragen.

Bovenstaande is van toepassing op het waterbeheer en grondwateronttrekkingen die vergund zijn door waterschappen en provincies, maar ook de gemeente heeft een rol met betrekking tot grondwater. De gemeente is ook afhankelijk van het waterschap, maar verleent geen vergunningen voor grondwateronttrekkingen. Uit de nieuwe watertaken die na 2009 zijn ingevoerd, kan niet worden afgeleid dat gemeenten gehouden zijn alle schade te voorkomen of alle schade te moeten vergoeden. Een goed voorbeeld hiervan is het Paalrot-arrest. Ook wanneer de gemeente aangesproken wordt, zal op grond van artikel 150 Rv eerst aangetoond moeten worden dat een gemeente haar zorgplicht op grond van artikel 6:162 BW heeft geschonden en dat als gevolg daarvan schade is ontstaan. De beoordeling zal volgens de lijn van de jurisprudentie met betrekking tot wateroverlast plaatsvinden waarbij beleidsvrijheid een grote rol speelt.¹⁴⁷ Ook hier zal niet zo snel aansprakelijkheid worden aangenomen vanwege beleids- en beoordelingsvrijheid en beschikbare financiële middelen.

5.4 Conclusie

Het aansprakelijkheidsrecht speelt voortdurend in op maatschappelijke ontwikkelingen. Op basis van artikel 6:162 lid 2 BW heeft de rechter de mogelijkheid om te bepalen wat er ‘in het maatschappelijk

¹⁴¹ Jacobse & Pieterse, *O&A* 2017/91, p. 200.

¹⁴² De Jong, *RMThemis* 2020, p. 5.

¹⁴³ De Jong, *RMThemis* 2020, p. 9.

¹⁴⁴ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.12 en De Jong, *RMThemis* 2020, p. 12.

¹⁴⁵ Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987, r.o. 3.5.

¹⁴⁶ Jacobse & Pieterse, *O&A* 2017/91, p. 200.

¹⁴⁷ Dekker & Krans, *O&A* 2007/109.

verkeer betaamt'. Voor overheden betekent dit dat langs deze weg nieuwe zorgplichten geformuleerd kunnen worden, maar ook door nieuwe of zich wijzigende ontwikkelingen kunnen nieuwe normen ontwikkeld worden.¹⁴⁸ In het geval van trillingsschade wordt pas aansprakelijkheid aangenomen op het moment dat de grenswaarden van de SBR-A-richtlijn worden overschreden. In dat geval is sprake van een gebrekkige weg in de zin van artikel 6:174 BW. Wanneer er sprake is van funderingsschade dan kunnen trillingen een van de factoren zijn waardoor schade kan zijn ontstaan. Op dit moment wordt dit alleen aangenomen wanneer de grenswaarden zijn overschreden. De ontstane schade en het causale verband tussen de trillingen en het ontstaan van de schade zullen door de eisende partij gesteld en bewezen moeten worden op grond van artikel 150 Rv.

Het is inmiddels bekend dat het ontwateren van gronden, zeker in veengebieden, bijdraagt aan het proces van bodemdaling. De kennis over te nemen voorzorgsmaatregelen en maatregelen ter voorkoming van bodemdaling is er nog niet. De moeilijkheid bestaat hierin dat er naast menselijk handelen er ook sprake is van een zelfstandig natuurlijk proces van bodemdaling. Het waterschap en de provincie zullen naar aanleiding van de bodemdalingsproblematiek nu wel onderzoek moeten doen naar de mogelijke nadelige gevolgen van het wijzigen van peilbesluiten en grondwateronttrekkingen. In principe zal schade zoveel mogelijk voorkomen moeten worden door het treffen van maatregelen.¹⁴⁹ Technologische ontwikkelingen en nieuwe inzichten zullen in de toekomst zeker dit deel van de aansprakelijkheid gaan beïnvloeden.¹⁵⁰ Hoe verder het inzicht in bodemdaling zich ontwikkelt en hoe meer kennis er is, des te groter wordt de kans dat in de toekomst een overheid wellicht succesvol aangesproken kan worden wegens het schenden van een zorgplicht of toezichtsfalen. Daarbij is het wel van belang dat de eisende partij het causale verband aannemelijk weet te maken. Het gevolg van de behandelde uitspraken is wel dat overheden beleidskeuzes kunnen gaan maken die aansluiten bij de zorgvuldigheidsnormen die in de rechtspraak zijn ontwikkeld. Met dat in het achterhoofd kunnen er ook maatregelen getroffen worden ter voorkoming van aansprakelijkheid.¹⁵¹

¹⁴⁸ Rijnhout e.a., *NTBR* 2013/20.

¹⁴⁹ De Putter, *M en R* 2021/20.

¹⁵⁰ Rijnhout e.a., *NTBR* 2013/20.

¹⁵¹ De Jong, *RMThemis* 2020, p. 9.

Hoofdstuk 6 Conclusie

Inmiddels is er steeds meer kennis over de gevolgen van droogte in veengebieden. De gevolgen kunnen groot zijn voor opstallen. Ook is bekend dat grondwateronttrekkingen gevolgen hebben in gebieden waar sprake is van een venige ondergrond en ontwatering in perioden van droogte tot extra bodemdaling kan zorgen.¹⁵² Naar schatting worden 1.000.000 huizen getroffen door funderingsschade als gevolg van dalende grondwaterpeilen.¹⁵³ Funderingsschade uit zich als scheuren in gevels en muren waardoor de constructie van een gebouw ernstig verzwakt kan raken met alle daarbij behorende schade. Het herstel van deze schade is erg kostbaar. Als het gaat om het herstel van de woning dan ligt de verantwoordelijkheid daarvan in beginsel bij de woningeigenaar. Deze zal de herstelkosten zelf moeten dragen. Aangezien de kosten voor herstel erg hoog zijn, zal de woningeigenaar de pijlen willen richten op een mogelijke aansprakelijke partij. Zijn er mogelijkheden om een partij aan te spreken voor de schade? In deze conclusie zal antwoord gegeven worden op de vraag: In hoeverre kan de overheid, zoals gemeente, provincie of waterschap, aansprakelijk gehouden worden op grond van artikel 6:162 BW of artikel 6:174 BW voor funderingsschade aan opstallen in veengebieden door bodemdaling als gevolg van droogte?

Het waterbeheer in Nederland is verspreid over verschillende overheden waarbij vooral de provincie en het waterschap een grote rol spelen. De taken van de verschillende overheden gaan niet zover dat zij alles moeten doen om eventuele overlast tegen te gaan. De verschillende overheden hebben een inspanningsverplichting met betrekking tot wateroverlast en geen resultaatsverplichting. Het enkele feit dat er wateroverlast heeft plaatsgevonden of schade is ontstaan, betekent niet dat er automatisch een norm geschonden is. De normschending zal een eiser op grond van artikel 150 Rv aannemelijk moeten maken.¹⁵⁴ Op basis van de huidige jurisprudentie kan niet anders geconcludeerd worden dan dat het erg lastig is een overheid succesvol aansprakelijk te houden voor schade door wateroverlast. Uit zowel het Wilnis-arrest als het Bargerbeek-arrest volgt dat overheden beleids- en beoordelingsvrijheid hebben, maar ook dat de beschikbare financiële middelen meewegen in de beoordeling van aansprakelijkheid. De kans is groot dat een vordering op grond van artikel 6:174 BW dan wel artikel 6:162 BW niet toegewezen wordt in verband met de bestaande beleidsvrijheid die een overheid toekomt.

Als de kans van slagen van een aansprakelijkheidsvordering op die gronden gering is, is het de vraag of er mogelijkheden zijn om overheden aan te spreken voor schade als gevolg van bodemdaling. Hierbij is in het bijzonder gekeken naar mogelijke aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door trillingen van wegverkeer of schade door concreet toezichtsfalen met betrekking tot grondwateronttrekkingen. In beide gevallen zal een eisende partij op grond van artikel 150 Rv moeten stellen en bewijzen, dan wel aannemelijk maken, dat er sprake is van een schending van de zorgplicht én dat er een causaal verband bestaat met het ontstaan van de schade. In het geval van trillingsschade wordt aansprakelijkheid, op grond van artikel 6:174 BW, verondersteld op het moment dat de grenswaarden van de SBR-A-richtlijn worden overschreden. In de beoordeling van de aansprakelijkheid wordt de aard van de weg, gebruik en bestemming van de weg meegewogen in de beoordeling van de zorgplicht die een overheid heeft. Vervolgens zal door de eisende partij bewezen moeten worden in welke mate de trillingen hebben bijgedragen aan het ontstaan van schade aan een gebouw. Trillingen worden nooit als zelfstandige schadeoorzaak gezien maar als een factor in het ontstaan van schade. Het bewijs dat trillingen schade aan een gebouw hebben veroorzaakt dan wel

¹⁵² *Bodemdaling veenweidegebieden*, p. 8-9.

¹⁵³ kcaf.nl/landelijk-loket-funderingsproblematiek. Online geraadpleegd op 8 oktober 2021.

¹⁵⁴ Van Doorn-Hoekveld e.a., *O&A* 2020/5, p. 13.

hebben verergerd, is niet eenvoudig te leveren en vergt een uitgebreid, en vaak kostbaar, onderzoek. Uit de behandelde jurisprudentie blijkt dat causaal verband in dergelijke zaken niet snel wordt aangenomen. Als een overheid dan ook aantoonbaar adequaat te zijn omgegaan met klachten en meldingen over trillingen door wegverkeer én daartegen maatregelen heeft getroffen, zal aansprakelijkheid niet aangenomen worden omdat er voldaan is aan de zorgplicht van een goed wegbeheerder. Voor overheden is het verstandig om bij het maken van beleidskeuzen aansluiting te zoeken bij de zorgvuldigheidsnormen die in de rechtspraak zijn ontwikkeld.¹⁵⁵ Een vordering op grond van artikel 6:174 BW j^o 6:162 BW zal dan niet succesvol zijn. Blijkt dat een overheid aansprakelijk is op grond van artikel 6:174 BW dan zal door de eiser aangetoond moeten worden dat er door de trillingen meer schade en/of nieuwe schade aan de woning is ontstaan. Omdat in gevallen van bodemdaling vaak al sprake is van een zwakkere constructie vanwege bestaande funderingsschade, zal het moeilijk aan te tonen zijn in welke mate de trillingen hebben bijgedragen aan het ontstaan of verergeren van schade aan de woning. Als dit al aangetoond is, zal niet de volledige schade toegerekend worden aan de trillingen. De eigenaar zal dan nog altijd een deel van zijn schade zelf moeten dragen.

Het proces van bodemdaling wordt ook beïnvloed door grondwateronttrekkingen. Provincies en waterschappen verstrekken vergunningen voor grondwateronttrekkingen. Dit zijn dan ook de overheden die aangesproken kunnen worden op dit punt. Op dit moment is er geen kennis om bodemdaling te voorkomen. Het waterschap en de provincie zullen echter wel moeten onderzoeken welke mogelijke nadelige gevolgen het wijzigen van peilbesluiten en grondwateronttrekkingen er zijn. In principe zal schade zoveel mogelijk voorkomen moeten worden door het treffen van maatregelen.¹⁵⁶ Technologische ontwikkelingen en nieuwe inzichten zullen in de toekomst zeker dit deel van de aansprakelijkheid gaan beïnvloeden.¹⁵⁷ Hoe verder het inzicht in bodemdaling zich ontwikkelt en hoe meer kennis er is, des te groter wordt de kans dat in de toekomst een overheid wel succesvol aangesproken kan worden op grond van artikel 6:162 BW. Dit kan zijn vanwege een schending van een zorgplicht, maar ook wegens het nalaten toezicht te houden op de vergunde grondwateronttrekkingen en na te laten op de vergunde hoeveelheden te handhaven. Er zijn aanknopingspunten om overheden aansprakelijk te houden voor schade door bodemdaling op grond van toezichtsfalen, maar de grootste moeilijkheid zit in het aantonen van het causale verband. In alle hier behandelde jurisprudentie worden de vorderingen in verband met de afwezigheid van causaal verband afgewezen. Het aantonen van het causale verband tussen grondwateronttrekkingen en ontstane schade vergt veel onderzoek en deskundigheid met betrekking tot het onderwerp. De moeilijkheid is dat aangetoond moet worden in welke mate de grondwateronttrekkingen hebben bijgedragen aan het ontstaan van de schade. De jurisprudentie over trillingsschade kan op dit vlak doorgetrokken worden naar schade als gevolg van grondwateronttrekkingen. Deze zullen, in gebieden waar al sprake is van bodemdaling, slechts een factor zijn in het ontstaan van schade. In die gebieden is al sprake van een natuurlijk proces van zetting door bebouwing en grondwateronttrekkingen kunnen hierin voor een versnelling zorgen. Dan moet duidelijk zijn welk deel van het proces van bodemdaling door menselijk handelen, de (grond)wateronttrekkingen, en welk deel door het doorgaande proces van zettingen is veroorzaakt. Dan zal vervolgens gekeken moeten worden of er sprake is van nieuwe schade of verergering van reeds bestaande schade. Dit vereist veel technische kennis en veel van die kennis is op basis van de huidige stand van de wetenschap nog niet op alle vlakken aanwezig. Mocht er sprake zijn van causaal verband dan zal ook hier niet alle schade vergoed worden en zal de eigenaar een deel van de schade zelf moeten dragen.

¹⁵⁵ De Jong, *RMThemis* 2020, p. 9.

¹⁵⁶ De Putter, *M en R* 2021/20.

¹⁵⁷ Rijnhout e.a., *NTBR* 2013/20.

Daarnaast zal een eisende partij ook hier te maken krijgen met de beleidsvrijheid die overheden hebben. Wanneer een overheid het gevoerde beleid en de genomen maatregelen goed kan onderbouwen en kan aantonen dat er sprake is van beperkte aanwezigheid van beschikbare (financiële) middelen, zal een vordering afgewezen worden.

Op dit moment wordt de jurisprudentie ingekleurd door de criteria die zijn ontwikkeld in het Wilnis-arrest en het Bargerbeek-arrest. Er wordt eerst gekeken of de overheid aan haar zorgplicht heeft voldaan en vervolgens naar de invulling van de beleidsvrijheid die overheden toekomt. Aansprakelijkheid in het kader van bodemdaling door droogte zal op dit moment nog niet snel aangenomen worden. Het mooie van aansprakelijkheidsrecht is dat dit voortdurend inspeelt op maatschappelijke en technische ontwikkelingen. Op basis van artikel 6:162 lid 2 BW heeft de rechter de mogelijkheid om te bepalen wat er 'in het maatschappelijk verkeer betaamt'. Langs deze weg zullen er voor overheden nieuwe zorgplichten geformuleerd kunnen worden, maar ook door nieuwe of zich wijzigende ontwikkelingen kunnen nieuwe normen ontwikkeld worden.¹⁵⁸ Ook al lijken er op dit moment nog geen mogelijkheden te zijn om een overheid aan te spreken voor funderingsschade door bodemdaling als gevolg van droogte, in de toekomst kan dit heel goed anders zijn. Zoals Rijnhout schreef: 'Het aansprakelijkheidsrecht 'doet gewoon zijn werk' bij 'nieuwe' maatschappelijke problemen en vraagstukken'.¹⁵⁹ De toekomst zal leren of de rechter in kwesties met betrekking tot funderingsschade door bodemdaling als gevolg van droogte vorderingen (gedeeltelijk) gaat toewijzen. Tot die tijd zullen woningeigenaren de kosten voor het herstel zelf moeten dragen.

¹⁵⁸ Rijnhout e.a., *NTBR* 2013/20.

¹⁵⁹ Rijnhout e.a., *NTBR* 2013/20.

Literatuurlijst

AFM

'De invloed van klimaatverandering op schadeverzekeringen. Aandachtspunten voor consumenten en ondernemers', afm.nl, oktober 2021.

Bleeker, NTBR 2018/2

T.R. Bleeker, 'Aansprakelijkheid voor klimaatschade: een driekoppige draak', *NTBR* 2018/2, afl. 1.

Bodemdaling Nieuw-Amsterdam

'Onderzoek bodemdaling Nieuw-Amsterdam. Gebiedsstudie. (Eindresultaat rapport Fugro 7 mei 2021 in opdracht van de gemeente Emmen, waterschap Vechtstromen en provincie Drenthe)', media.fugro.com, 7 mei 2021.

Bodemdaling Veenweidegebieden

'Stop bodemdaling in veenweidegebieden. Het Groene Hart als voorbeeld. (Rapport van september 2020 van de Raad voor leefomgeving en infrastructuur)', rli.nl, september 2020.

De Jong, RMThemis 2020.

E.R. de Jong, 'Rechterlijke risicoregulering: over de veranderende publieke rol van de civiele rechter bij gezondheid- en milieurisico's', *RMThemis* 2020/1, afl. 1, p. 4-17.

Dekker & Krans, O&A 2007/109

M. Dekker & H.H.L. Krans, 'Waterstaatsrecht en aansprakelijkheid', *O&A* 2007/109, afl. 6.

De Putter, M en R 2021/20

P.J. de Putter, 'Peilbeheer als middel om bodemdaling in veenweidegebieden terug te dringen', *M en R* 2021/20, afl. 2.

Giesen 2005

I. Giesen, *Toezicht en aansprakelijkheid Een rechtsvergelijkend onderzoek naar de rechtvaardiging voor de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad van toezichthouders ten opzichte van derden*, Amsterdam/Utrecht: Kluwer 2005.

Gijselaar & de Jong, NTBR 2016/6

E.C. Gijselaar & E.R. de Jong, 'Overheidsfalen en het EVRM bij ernstige bedreigingen voor de fysieke veiligheid', *NTBR* 2016/6, afl. 2, p. 36-45.

Jacobse & Pieterse, O&A 2017/91

J.J. Jacobse & R.M. Pieterse, 'Zorgen en plichten; een analyse van de jurisprudentie op het gebied van aansprakelijkheid voor schade door wateroverlast', *O&A* 2017/91, afl. 4, p. 197-205.

Regionaal Waterprogramma Drenthe

'Regionaal Waterprogramma Drenthe 2022-2027. Inclusief Besluit Europese Kaderrichtlijn Water provincie Drenthe 2022-2027', provincie.drenthe.nl, oktober 2021.

Rijnhout e.a., NTBR 2013/20

R. Rijnhout e.a., 'Beweging in het aansprakelijkheidsrecht', *NTBR* 2013/20, afl. 5.

Rijswick, TO 2009/4

H.F.M.W. van Rijswick, 'Wie is de waterbeheerder en wat moet hij doen? Taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden van de waterbeheerder in de Waterwet', *TO* 2009/4, afl. 4, p. 164-177.

Tjong Tjin Tai, Bb 2010

T.F.E. Tjong Tjin Tai, 'Aansprakelijkheid van toezichthouders', *Bb* 2010, afl. 11, p. 39-42.

Schade-onderzoek kanaal Almelo-De Haandrik

'Verdiepend schade-onderzoek Kanaal Almelo-De Haandrik. Definitief eindrapport piping, veen, schadeorzaken, effect kanaalpeil. (Eindrapport 10 september 2021 in opdracht van provincie Overijssel)', overijssel.notubiz.nl, 10 september 2021.

Spier, AV&S 2014/6

J. Spier, 'Gedachten over een vastgelopen stelsel. Een nieuw tijdperk?', *AV&S* 2014/6, afl. 6.

Van Cleef, M en R 2021/19

R. van Cleef, 'Bodemdaling in stedelijk gebied. Sluipmoordenaar die zich steeds vaker laat gelden', *M en R* 2021/19, afl. 2.

Van Doorn-Hoekveld e.a., O&A 2020/5

W.J. van Doorn-Hoekveld e.a., 'Kroniek aansprakelijkheid en schadevergoeding in het waterbeheer', *O&A* 2020/5, afl. 1, p. 11-25.

Van Gils e.a., M en R 2021/18

M.M.W. van Gils e.a., 'Bodemdaling in Nederlandse veengebieden: knelpunten voor solide beleid en besluitvorming', *M en R* 2021/18, afl. 2.

Woldendorp, M en R 2021/21

H.E. Woldendorp, 'Stijgende aandacht voor bodemdaling. 'Stop bodemdaling in het veenweidegebied': advies om reductiedoelstelling voor bodemdaling wettelijk vast te leggen', *M en R* 2021/21, afl. 2.

Jurisprudentie

HR 5 november 1965, ECLI:NL:HR:1965:AB7079 (*Kelderluik*).

HR 9 oktober 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4240 (*Bargerbeek*).

HR 8 januari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2813 (*West-Friesland*).

HR 9 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5302, NJ 1999/319 m. nt. A.R. Bloembergen (*Rijnstromen*).

HR 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6236 (*Wilnis*).

Rb. Arnhem 25 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW6124 (*Trillingen vrachtverkeer*).

HR 30 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7487, RAV 2013/25 (*Paalrot*).

Hof Den Haag 6 mei 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:1539 (vervolg op HR 17 december 2020, ECLI:NL:HR:2010:BN6236 (*Wilnis*)).

Hof 's-Hertogenbosch 2 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2022 (*Reaal/Deventer*).

Hof 's-Hertogenbosch 7 juli 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2507 (*X/Waterschap Brabantse Delta*).

Concl. A-G T. Hartlief, ECLI:NL:PHR:2017:169, bij HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987.

HR 2 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:987.

Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782.

Rb. Oost-Brabant 23 mei 2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:2507.

Rb. Oost-Brabant 30 mei 2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:2698 (*Waterschap De Dommel*).

Rb. 's-Gravenhage 15 december 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:13782 (*X/Leiden*).

Kamerstukken

Kamerstukken II 2005/06, 30578, nr. 3.

Kamerstukken II 2006/07, 30818, nr. 3.