

# Rechtliche Chancen und Hemmnisse für die Überflutungsvorsorge im urbanen Raum

Klaus-Martin Groth, Dirk Buchsteiner

[Gaßner, Groth, Siederer & Coll.] Partnerschaft von Rechtsanwälten

## Kurzfassung:

Der Klimawandel verändert unsere Umwelt, beeinflusst unsere Lebensqualität und bringt Kommunen in Zugzwang. Die vermehrt auftretenden Starkregenereignisse der letzten Jahre und die damit verbundenen Hochwasserschäden auch fernab von Fließgewässern zeigen aber, wie notwendig und dringend planerische Überflutungsvorsorge als Teil der kommunalen Klimaanpassung ist.

Das Instrumentarium des geltenden Bauplanungsrechts kann zwar für die Überflutungsvorsorge auf öffentlichen und privaten Flächen nutzbar gemacht werden. Weiterhin problematisch gestalten sich dabei aber die Kombination und Überlagerung verschiedener Festsetzungsmöglichkeiten. Auch die Überplanung im Bestand gestaltet sich schwierig. Neue Nutzungszuweisungen bedürften insbesondere der Änderung der Bauleitplanung. Zudem bestehen Konflikte zwischen der Innenentwicklung und Nachverdichtung zu dem Ziel, Flächen freizuhalten.

Neben der Analyse der rechtlichen Rahmenbedingungen soll der Beitrag aufzeigen, welche Chancen und rechtliche Möglichkeiten bestehen, bereits jetzt aktiv Überflutungsvorsorge zu betreiben. Zudem soll aufgezeigt werden, wo noch rechtlicher Handlungsbedarf besteht und der Gesetzgeber klarere Regelungen schaffen sollte.

**Key-Words:** Überflutungsvorsorge, Regenwassermanagement, Abwasserbeseitigung

## **1 Rechtliche Rahmenbedingungen der Überflutungsvorsorge**

Bedingt durch den globalen Klimawandel kommt es in auch in Deutschland zu häufigeren und vor allem stärkeren Regenereignissen, auf die sich die Kommunen vor Ort einstellen müssen. So muss für Überflutungsereignisse im Zusammenhang mit überlasteten Abwasseranlagen, vermehrt aber auch fernab von Gewässern für urbane Sturzfluten, Vorsorge getroffen werden.

Bisher haben weder der Aufgabenbereich der Überflutungsvorsorge noch der Begriff selbst rechtliche Bestimmung erfahren. Er taucht weder in den Wassergesetzen von Bund und Ländern oder im Baugesetzbuch auf, berührt aber diese verschiedenen Rechtsbereiche, deren Instrumente – vom Wasserrecht hin zum Städtebaurecht – auf ihre Geeignetheit hin zu untersuchen sind. Definiert man den Begriff und die Aufgabe, so soll durch die Überflutungsvorsorge die Gefahr, die von seltenen und außergewöhnlichen Starkregenereignissen ausgeht, ermittelt, bewertet und abgeschwächt werden, soweit dies möglich und auch verhältnismäßig ist. Ziel der Überflutungsvorsorge ist es, die Oberfläche von Siedlungsgebieten stärker als bisher zu nutzen, um große Mengen an Niederschlagswasser u.a. aufzufangen, abzuleiten, zu lenken und zu beseitigen.

### **1.1 Überflutungsvorsorge in Abgrenzung zur Hochwasservorsorge**

Von der Zweckvorstellung her, Überschwemmungen und damit Schäden abzuwenden, ist die Überflutungsvorsorge der Hochwasservorsorge ähnlich, hiervon aber abzugrenzen. Ein Hochwasser wird rechtlich als eine zeitlich begrenzte Überschwemmung von normalerweise nicht mit Wasser bedecktem Land durch oberirdische Gewässer oder durch in Küstengebiete eindringendes Meerwasser definiert (§ 72 WHG). Aufgrund des fehlenden Gewässerbezugs greifen für die Überflutungsvorsorge damit u.a. weder die gesetzlichen Anforderungen zur Erstellung von Gefahrenkarten, Risikokarten (§ 74 WHG) bzw. Risikomanagementplänen (§ 75 WHG), noch die rechtlichen Einschränkungen und Anforderungen im Bezug zu Überschwemmungsgebieten an oberirdischen Gewässern (§ 76 WHG) und auch nicht die besonderen Schutzvorschriften für festgesetzte Überschwemmungsgebiete, bzw. Rückhalteflächen (§ 77 WHG). Die hinter diesen Instrumenten stehenden Erwägungen könnten jedoch auch im Rahmen der Überflutungsvorsorge mit Blick auf die Datenerhebung, Kartierung und das Regenwassermanagement nutzbar gemacht werden.

### **1.2 Überflutungsvorsorge als Aspekt der Abwasserbeseitigung**

Überflutungsvorsorge gehört zum Komplex der Niederschlagswasserbeseitigung und bildet damit wiederum einen Teil der Abwasserbeseitigung nach § 54 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 WHG. Anlagen hierzu sind folglich Abwasseranlagen im Sinne des § 60 WHG, für die sich ein Anforderungsprofil insbesondere auch mit Blick auf die allgemein anerkannten Regeln der Technik ergibt. Anforderungen an die Bemessung und Auslegung von Entwässerungssystemen ergeben sich aus technischen Regelwerken, wie

z.B. der DIN EN 752, dem Arbeitsblatt DWA-A 118 „Hydraulische Bemessung und Nachweis von Entwässerungssystemen“, dem Arbeitsblatt DWA-A 117 „Bemessung von Regenrückhalteräumen“ oder DWA-A 138 „Planung, Bau und Betrieb von Anlagen zur Versickerung von Niederschlagswasser“. Ziel ist die langfristige Sicherstellung der Entwässerung bei gleichzeitig wirtschaftlich vertretbarem Einsatz an Investitionen.

Die Beseitigung von Niederschlagswasser unterfällt i.d.R. der kommunalen Abwasserbeseitigungspflicht. Dies beinhaltet auch, dass die Kommune ein Beseitigungskonzept haben und die notwendigen Anlagen vorhalten muss. Für die (gewöhnliche) Niederschlagswasserbeseitigung besteht somit das Regelungssystem des WHG. Da die Überflutungsvorsorge aber auf Gefahren ausgerichtet ist, die über die gewöhnliche Niederschlagswasserbeseitigung hinausreicht, besteht kein klares Anforderungsprofil und ein unklarer Handlungsauftrag für die Kommunen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind Abwasserentsorgungseinrichtungen so auszugestalten, dass Anlieger und Nutzer im Rahmen des Zumutbaren vor Überschwemmungsschäden geschützt werden, ansonsten können Amtshaftungsansprüche gegen die Gemeinde geltend gemacht werden, es sei denn diese kann sich auf höhere Gewalt aufgrund eines ganz ungewöhnlichen und seltenen Starkregens berufen. Ein derartig ungewöhnliches Starkregenereignis ist zumindest dann gegeben, wenn die Wiederkehrzeit mehr als hundert Jahre umfasst, also ein derartiges Ereignis seltener als alle hundert Jahre auftritt. Es ist abzusehen, dass es zukünftig vermehrt zu Starkregenereignissen kommt, die bei der Bemessung zu berücksichtigen sein werden. Die zivilrechtliche Rechtsprechung hat bisher allerdings keine verallgemeinerungsfähigen Wiederkehrzeiten ermittelt, ab der sich eine Gemeinde nach Schadensfällen aufgrund von Niederschlag auf höhere Gewalt berufen kann. Die Folge sind Rechtsunsicherheiten für die Kommunen und erhöhte planerische Anforderungen zur technischen Berücksichtigung eventueller Überschwemmungsrisiken in der kommunalen Abwasserplanung und bei der Dimensionierung von Anlagen. Ergibt sich, dass in Anbetracht der durch den Klimawandel bedingten Häufungen von als „Jahrhundertregen“ bezeichnbaren Starkregenereignissen mit Abständen von nur wenigen Jahren die Bemessung bestehender Abwasseranlagen nach gegenwärtigen Maßstäben nicht mehr angemessen ist, muss die Gemeinde nachbessern. Insbesondere stellt sich die Frage, ob auch der Stand der Technik fortzuentwickeln ist. Wenn man sie an einem „fünfjährigen Regen“ ausrichtet, stellt sich die Frage, ob statt ihrer Neudimensionierung nicht andere Maßnahmen der Vorsorge ausreichend sind, um die Abwasserbeseitigungspflicht der Gemeinde als ausreichend erfüllt anzusehen. Insgesamt empfehlen wir hier wasserrechtlich eine Vorsorgeplanung vorzuschreiben und dadurch andererseits die strikte Beseitigungspflicht mit Ausnahme seltener Starkregenereignisse zu relativieren.

### **1.3 Datenerhebung, Kartierung, Regenwassermanagement**

Die Kommunen verfügen in der Regel über eine Planung der Regenwasserbewirtschaftung. Ungeachtet einer fehlenden (expliziten) rechtlichen Verpflichtung (im Vergleich z.B. zur Ermittlungspflicht gem. § 76 WHG im Rahmen der Hochwasservorsorge), erscheint es ratsam, die örtlichen Gegebenheiten hinsichtlich der konkreten Gefährdung durch (außergewöhnliche) Starkregenereignisse zu ermitteln und zu bewerten, um im Zweifel die Bemessung der bestehenden Abwasserbeseitigung rechtfertigen zu können bzw. bei Neuplanungen ein hohes Schutzniveau erzielen zu können.

Wie auch die Regenbewirtschaftungspläne der Kommunen, lassen sich mit Blick auf die Überflutungsvorsorge erhobenen Daten, auf deren Grundlage erstellte Karten und entsprechend entwickelte (im Ergebnis den Hochwassermanagementplänen ähnliche) Planungen als Umweltinformation qualifizieren und sind somit Gegenstand des Informationsanspruchs nach § 3 Abs. 1 UIG. Da sich ähnlich wie beim Hochwasserschutz auch bei den Überflutungsvorsorgeermittlungen Auswirkungen auf den Verkehrswert von Grundstücken und damit Eigentumsfragen ergeben könnten, ist zu klären, ob daher Rechtsschutzmöglichkeiten für Private bestehen. Dies betrifft insbesondere die Fragen, ob ein Amtshaftungsanspruch gegen die Kommune geltend gemacht werden könnte, sollten sich Berechnungen als falsch erweisen.

## **2 Instrumente der Überflutungsvorsorge**

### **2.1 Vermeidung der Versiegelung, Rückbau und Entsiegelung**

Zugespißt formuliert: Je mehr Fläche versiegelt wird, desto weniger kann der Boden Niederschlagswasser aufnehmen und desto mehr Niederschlagswasser muss abgeleitet werden. Mit Blick auf das wesentliche Ziel der Überflutungsvorsorge, die Siedlungsoberfläche besser zu nutzen und das Versickerungspotential zu erhöhen, sollte die Versiegelung von Böden, sei es durch Befestigung (z.B. mit Pflaster, Beton oder Asphalt) oder durch Bebauung vermieden werden. Das öffentliche Baurecht hält mit der Bodenschutzklausel und den Instrumenten des besonderen Städtebaurechts, wie dem Rückbau- und Entsiegelungsgebot zwar Instrumente bereit, die auch für die Überflutungsvorsorge nutzbar gemacht werden könnten, die Praxis zeigt jedoch, dass diese Instrumente in ihrer Rolle eher unbedeutend sind.

Die „Bodenschutzklausel“ aus § 1a Abs. 2 Satz 1 BauGB zielt auf die Vermeidung der Versiegelung, auf die Wiedernutzbarmachung von Flächen, sowie auf Nachverdichtung und andere Maßnahmen zur Innenentwicklung ab, um den Flächenverbrauch zu steuern. Das Ziel des Vorrangs der Innentwicklung, also der weitest möglichen Ausnutzung innerstädtischer Flächen zur Schonung des Außenbereichs, steht damit jedoch in Konflikt zur Vermeidung der Versiegelungen. Als Optimierungsgebot setzt die Bodenschutzklausel zudem keine strikte und unüberwindbare Grenze für die planerische Abwägung, verlangt aber eine qualifizierte und möglichst weitgehende Berücksichtigung. Gesetzlich besteht also weder absoluter Vorrang der Versiegelungsver-

meidung in Form eines „Versiegelungsverbots“, noch eine Sperre für die Ausweisung von Bauland.

Auch das Rückbau- und Entsiegelungsgebot (§ 179 BauGB) dient der Beschränkung der Bodenversiegelung auf das notwendige Maß und bedarf der Rechtfertigung mittels überwiegender städtebaulicher Gründe und hat damit hohe rechtlichen Anforderungen. Adressat sind die jeweiligen Eigentümer der Grundstücke. Zudem sind neben Rechtsunsicherheiten hohe Kosten und eventuell anfallende Entschädigungsleistungen zu berücksichtigen. Diese Aspekte schmälern die Bereitschaft der Kommunen, den städtebaulichen Geboten Gewicht beizumessen und von den entsprechenden Instrumenten Gebrauch zu machen.

## **2.2 Versickerung**

Für eine effektive, aber auch kostengünstigere Niederschlagswasserbeseitigung bieten sich Muldensysteme und Grünstreifen an. Hierbei ist zu klären, auf welcher rechtlichen Grundlage diese errichtet werden können. Es sind in diesem Zusammenhang die Berücksichtigung in neuen Bauleitplanungsprozessen bzw. die Optimierung im beplanten Siedlungsbereich zu unterscheiden.

### **2.2.1 Festsetzungsmöglichkeiten in der Bauleitplanung – Fragen bei Neuplanungen**

Aus der Rechtsprechung des BVerwG folgt, dass zur Beseitigung von Niederschlagswasser in einem Neubaugebiet nach § 9 Abs. 1 Nrn. 14, 15 und 20 BauGB ein dezentrales System privater Versickerungsmulden und Grünflächen festgesetzt werden kann und mit der gesetzlichen Regelung der Abwasserbeseitigung vereinbar ist. So ist das Anlegen der privaten und straßenbegleitenden Mulden eine Maßnahme zum Schutz von Boden und Natur i.S. von § 9 Abs. 1 Nr. 20 BauGB. Die planerische Festsetzung eines solchen Entwässerungskonzepts setzt aber voraus, dass wasserrechtliche Bestimmungen nicht entgegenstehen, die Vollzugsfähigkeit des Plans dauerhaft gesichert ist und Schäden durch abfließendes Niederschlagswasser auch in benachbarten Baugebieten nicht zu besorgen sind. Die Festsetzung von Flächen für Niederschlagswasserrückhaltungen im Bebauungsplan lässt sich auf § 9 Abs. 1 Nr. 14 BauGB stützen. Dies umfasst die Darstellungsmöglichkeit die „Flächen für die Abfall- und Abwasserbeseitigung, einschließlich der Rückhaltung und Versickerung von Niederschlagswasser, sowie für Ablagerungen“. Nr. 14 ermöglicht aber allein die Festsetzung von Flächen, auf denen Maßnahmen zur Rückhaltung und Versickerung von Niederschlagswasser ergriffen werden können, nicht jedoch die Festsetzung dieser Maßnahmen selbst. Wie jede städtebauliche Satzung muss sich auch der Bebauungsplan durch städtebauliche Gründe legitimieren.

Die Festsetzung von Maßnahmen der Überflutungsvorsorge kann aus „städtebaulichen Gründen“ (vgl. § 9 Abs. 1 Halbs. 1 BauGB) gerechtfertigt werden. So ist die Beseitigung von Niederschlagswasser in einem Baugebiet aus Gründen einer geordneten städtebaulichen Entwicklung (§ 1 Abs. 1 und Abs. 3 BauGB) erforderlich und kann

über eine bestimmte Form der Bodennutzung, wie z.B. dem Anlegen von Mulden und Regenwasserbecken, erreicht werden. Ob insbesondere der Boden unterhalb einer Versickerungsmulde/Rigole geeignet ist, hängt von den hydrogeologischen Gegebenheiten ab. Unter Berücksichtigung einschlägiger Regelwerke muss allerdings nicht zwingend mittels hydrogeologischer Gutachten das Funktionieren von Versickerungsanlagen nachgewiesen werden, wenn sie ansonsten von ihrer Aufnahmekapazität ausreichend dimensioniert sind.

Grundsätzlich ist allerdings das Verursachungsprinzip zu beachten. Wer durch bauliche Maßnahmen die Notwendigkeit schafft, abfließendes Wasser zu beseitigen, soll auch die Flächen dafür vorhalten. Für privat „erzeugtes“ Wasser stellt somit die Festsetzung von Mulden in privaten Grünflächen eine zulässige Form der „Privatisierung“ der Abwasserbeseitigung dar, ist zulässige Inhaltsbestimmung des Grundeigentums i.S. von Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG und lässt sich städte-baulich rechtfertigen. Große praktische Relevanz betrifft der Aspekt der Vollzugsfähigkeit der Planung, insbesondere wenn private Flächen in das Niederschlagswasserbeseitigungssystem eingebunden werden sollen. Mittels der Festsetzungen im Bebauungsplan wird nur das Angebot geregelt („Angebotsbebauungsplan“), was in diesem Rahmen errichtet wird, ist jedoch Sache der Eigentümer der Grundstücke.

Die bauplanerische Festsetzung von Maßnahmen und Flächen nach § 9 Abs. 1 Nrn. 14, 15 und 20 BauGB löst zudem noch keine unmittelbare Verpflichtung der Grundstückseigentümer aus, Mulden anzulegen und dauerhaft zu unterhalten. Diese Festsetzungen können jedoch durch Auflagen zur jeweiligen Baugenehmigung der „wassererzeugenden“ Anlagen verbindlich umgesetzt werden. Soll dagegen auch „Fremdwasser“ versickert werden, besteht die Gefahr dass im Falle fehlender Bereitschaft der Grundstückseigentümer zur Mitwirkung nicht nur die Durchführung der Niederschlagsbeseitigung scheitert, sondern aufgrund der Vollzugsunfähigkeit der Festsetzung das in § 1 Abs. 3 BauGB enthaltene Gebot der Erforderlichkeit der Planung nicht erfüllt wird. Im Ergebnis droht dann sogar die Nichtigkeit des Bebauungsplans.

Dieses Problem könnte jedoch dadurch gelöst werden, dass sowohl Herstellung und Unterhaltung der Anlagen einem Erschließungsträger aufgegeben wird, oder die Anlage im B-Plan als Gemeinschaftsanlage festgesetzt wird und die Bauaufsichtsbehörden im Baugenehmigungsverfahren oder bei Bedarf durch bauordnungsrechtliche Anordnungen dann die erforderlichen Regelungen treffen.

### **2.2.2 Festsetzungsmöglichkeiten im Bestand**

Durch die Bauleitplanung wird der Wille der planenden Gemeinde verbindlich geregelt. Dies schließt aus, dass zu einer bereits bestehenden Nutzungsart eines Plangebiets eine neue, andere tritt. Zulässig sind nur die festgeschriebenen Nutzungen. Eine zusätzliche Belegung setzt eine Änderung oder Ergänzung eines Bauleitplans voraus, welche wiederum die Hürde der Erforderlichkeit nehmen muss (§ 1 Abs. 3

S. 1 BauGB). Hierin liegt eine vergleichsweise strikte Bindung für die Gemeinde sowohl hinsichtlich des Zeitpunkts, wann und damit letztlich auch ob sie einen Bauleitplan aufstellt („sobald“), und wo und in welchem Umfang sie dies tut („soweit“). Das bedeutet auch, dass die Vorschrift sowohl ein Verbot enthält, von der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung gar nicht geforderte Bauleitpläne aufzustellen, als auch das Gebot, Bauleitplanung dann zu betreiben, wenn dies von der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung verlangt wird. Diese Erforderlichkeit kann für nachträgliche Überflutungsvorsorge unter Berücksichtigung des Klimawandels als hinreichend gewichtiger städtebaulicher Allgemeinbelang gegeben sein.

Soweit die Grundzüge der Planung nicht berührt oder durch die Aufstellung eines Bebauungsplans in einem Gebiet nach § 34 BauGB der sich aus der vorhandenen Eigenart der näheren Umgebung ergebende Zulässigkeitsmaßstab nicht wesentlich verändert wird, kann dies im vereinfachten Verfahren nach § 13 BauGB erfolgen. Ansonsten verläuft ein Änderungsverfahren grundsätzlich genau wie ein Aufstellungsverfahren. Auf diese Weise kann auch im Bestand anstelle einer Neudimensionierung der vorhandenen Niederschlagswasserentsorgung eine „Nachrüstung“ über Versickerungsflächen erfolgen. Die Umsetzung muss dann allerdings über die Abwasserbeseitigungssatzung und entsprechendes Ordnungsrecht geschehen.

### **2.2.3 Festsetzungskombinationen/-überlagerungen**

Das gemeindliche Rechtssetzungsbefugnis im Städtebaurecht wird dadurch begrenzt, dass § 9 Abs. 1 BauGB einen abschließenden Kata-log für Festsetzungen enthält. Dieser wird durch die Vorschriften der BauNVO über die Baugebietstypen ergänzt bzw. konkretisiert. Die Gemeinde hat weder ein „Festsetzungserfindungsrecht“, noch ein „Typenerfindungsrecht“. Findet sich also in § 9 BauGB i. V. m. der BauNVO keine Rechtsgrundlage für die geplante Festsetzung, ist diese unzulässig. Allerdings erlaubt das BauGB Festsetzungsmöglichkeiten des § 9 Abs. 1 BauGB frei miteinander zu kombinieren. So sind auch Überlagerung von Festsetzungen für einzelne Grundstücke nach mehreren in § 9 Abs. 1 BauGB aufgeführten Festsetzungsbefugnissen zulässig, soweit hierdurch keine neuen Festsetzungstypen entstehen, zwischen den Festsetzungsinhalten kein Widerspruch entsteht und eine Perplexität der Regelungsinhalte ausgeschlossen ist. Mehrere Festsetzungen sind bauplanungsrechtlich nicht stärker miteinander verbunden oder verknüpft, als dass jede dieser Festsetzungen für sich genommen mit dem für sie maßgeblichen Festsetzungsinhalt eingehalten werden muss. Weitergehende Ziele kann der Plangeber mit dem (bloßen) Mittel der Festsetzungskombination nicht erreichen.

Zu unterscheiden sind dabei selbständige und unselbständige Festsetzungen. Selbständige Festsetzungen, wie solche zur Art der baulichen Nutzung, können sich nicht überlagern, weil sie die Nutzungsqualität für die jeweilige Grundstücksfläche für sich allein und abschließend regeln. Unselbständige Festsetzungen regeln die Bedingungen bzw. gestalten die Ausführung der Art der Nutzung aus. Als unselbständige Fest-

setzungen können sie sich überlagern und sind neben einer selbständigen Festsetzung zulässig. So kann die Festsetzung von Grünflächen nach § 9 Abs. 1 Nr. 15 BauGB kombiniert oder überlagernd mit anderen Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 getroffen werden, wie z.B. mittels einer Anpflanzfestsetzung, die neben die Festsetzung einer Versickerungsfläche tritt, die zugleich als private Grünfläche festgesetzt ist. Wenn wasserrechtlich die Vorsorgepflicht auch für urbane Sturzfluten gelten würde, könnte planungsrechtlich auch an die Einführung weiterer Signaturen (z. B. Umrandungssignatur für die Festlegung von Straßen, Grünflächen und Stellplatzanlagen als Vorsorgeflächen für Überflutungen) gedacht werden.

#### **2.2.4 Notwasserwege**

Um im Falle von Starkregen einen schadlosen Wasserabfluss zu gewährleisten, bieten sich Notwasserwege an. Deren flächenbezogene Festsetzung ist nach § 9 Abs.1 Nr. 14 BauGB möglich. Indes ergeben sich auch hier Vollzugsprobleme dergestalt, dass diese Notwasserwege auch das benötigte Gefälle aufweisen, von Bewuchs freigehalten werden, etc. Soweit der Wasserweg den Interessen des Eigentümers dient, kann seine ordnungsgemäße Unterhaltung in der gemeindlichen Abwasserbeseitigungssatzung als Pflicht des Eigentümers festgelegt werden. Bei einer entsprechenden Inanspruchnahme privater Eigentümer für andere oder für öffentliche Flächen ist entweder eine zivilrechtliche Sicherung der Flächen für den genannten Zweck gegen Entschädigung anzubieten und ggf. im Wege der „Enteignung“ durchzusetzen oder die Satzung muss entsprechende Regelungen (ebenfalls mit Entschädigungsansprüchen) enthalten.

### **2.3 Ableitung von Niederschlagswasser – Gestaltung des urbanen Raums**

Gerade im innerstädtischen Kernbereich mit seiner hohen Bebauungsdichte lassen sich oftmals kaum Flächen für die Anlage von Versickerungsmulden oder Ähnlichem bzw. solche Flächen finden, die für eine Entsiegelung in Betracht kommen. Zudem ergeben sich Konfliktpotentiale mit anderen Nutzungsanforderungen. Während hohe Bürgersteige im Bedarfsfall quasi zu einer Kanalisierung und Beschleunigung des Wasserabflusses führen würden, kollidiert dies mit den Anforderungen an die Barrierefreiheit. Gleiches gilt mit Blick auf die Art und Gestaltung von Pflasterungen. Während ein offenes bzw. loses Profil eine Versickerung erleichtern würde, werden solche Pflaster zu kaum überwindbaren Hindernissen für Gehbehinderte oder Rollstuhlfahrer und sind daher aus diesem Grund ungeeignet. Es bedarf daher sorgfältiger Planung für die Gestaltung des urbanen Raums. Der Umbau bzw. die Erweiterung des Rohrprofils der Kanalisation wird durch bodenfachliche, insbesondere aber auch durch bautechnische Anforderungen, aber sicherlich insbesondere durch finanzielle Belastungen erschwert sein. In der Praxis lässt sich schon durch die Umgestaltung der Einlaufschächte in die Kanalisation in ein längliches Profil eine Verbesserung der Ableitqualität erzielen.



## 2.4 Rückhaltung/Speicherung von Niederschlagswasser

Für die planungsrechtliche Festsetzung in Bebauungsplänen kann auf die Ausführungen zu Regenmulden und Rigolen verwiesen werden. Allerdings können sich wasserrechtliche Probleme ergeben, sollten Rückhalte- und Speicherbecken als Gewässer zu qualifizieren sein und damit eines wasserrechtlichen Zulassungsverfahrens bedürfen. Sammelt sich nicht nur gelegentlich Wasser in einem Gewässerbett an, ist in der Regel davon auszugehen, dass ein Gewässer vorliegt. Hierzu zählen somit keine vorübergehenden Wasseransammlungen zu einem Gewässer, die nur einmal erfolgen oder auf außergewöhnliche Naturereignisse zurückzuführen sind. Überflutungen im urbanen Raum aufgrund von Starkregenereignissen ließen sich zwar als zeitweise fließende bzw. stehende Wassermassen qualifizieren, doch erfolgt das Tatbestandsmerkmal des Stehens bzw. des Fließens nicht in einem Gewässerbett. Ein solches liegt in einer in der Natur äußerlich wahrnehmbaren Vertiefung der Erdoberfläche, die als solche eindeutig vom übrigen Erdreich abgegrenzt ist und schon nach dem äußeren Erscheinungsbild ausschließlich oder im Wesentlichen dazu dient, Wasser zu sammeln oder fortzuleiten.

Für die Qualifizierung als Gewässer muss die Wasseransammlung in den natürlichen Wasserkreislauf eingebunden sein und damit Verbindung zu Ökologie und Teilhabe an den Gewässerfunktionen haben. Diese Teilhabe ist gegeben, wenn natürliche Prozesse wie zum Beispiel Verdunstung, Versickerung, Auffangen von Regenwasser oder Aufsteigen des Grundwassers stattfinden. Wird Niederschlagswasser in einem nach unten hin abgedichteten Rückhaltebecken gesammelt, kann dieses nach geltendem Recht ein Gewässer darstellen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn eine Verdunstung über die Oberfläche angestrebt wird und auch der Überlauf der Rückhaltung wiederum der Versickerung zugeführt werden soll, also auch eine Einbindung in den Wasserkreislauf zwar begrenzt, aber dennoch vorgesehen ist. Diese „Doppelnatur“ (Gewässer und Abwasseranlage) ist regelungstechnisch verfehlt und führt zu einer großen Zahl von aufwendigen Verfahren und Vorkehrungen. Hier wäre eine Bereinigung durch den Gesetzgeber angebracht.

Wird Wasser einer geordneten und optimierten Versickerung beispielsweise durch eine Rigole zugeführt, handelt es sich zwar um eine Vertiefung der Erdoberfläche, die dazu dient Wasser zu sammeln. Aufgrund der bautechnischen Ausführung steht dieses Wasser jedoch nicht in einem Gewässerbett, sondern versickert umgehend, so dass eine Gewässereigenschaft für Rigolen zu verneinen ist. Sobald also nicht nur sofort eine Versickerung herbeigeführt werden soll, wie dies bei einer Rigole der Fall ist, sondern zunächst auch eine, wenngleich auch künstliche so doch teich- bzw. seeähnliche Rückhaltung erfolgt, wird i.d.R. die Gewässereigenschaft zu bejahen sein. Dies gilt zumindest dann, wenn mit der Wasseransammlung im statistischen Durchschnitt nicht weniger oft als einmal jährlich zu rechnen ist. Soweit es sich nicht nur um ein für einen begrenzten Zeitraum entstehendes Gewässer handelt, das den Wasserhaushalt nicht erheblich beeinträchtigt, ist die Errichtung eines Niederschlagswasserrückhalte-

becken als Herstellung eines Gewässers als Gewässerausbau nach § 67 Abs. 2 WHG zu qualifizieren und damit gem. § 68 planfeststellungs-, bzw. plangenehmigungspflichtig. Je nach Größe der Rückhaltung könnte sogar eine UVP-Pflicht bestehen. Werden diese Voraussetzungen nicht erreicht, kann die Rückhaltefläche in einer öffentlichen Grünanlage ohne förmliche Verfahren vorgesehen werden und auf privaten Flächen mit Zustimmung des Eigentümers.

### **3 Finanzierung und Verantwortlichkeit**

Zu klären ist, wie Maßnahmen der Überflutungsvorsorge finanziert werden können. Als Teil des Aufgabenbereichs der Abwasserbeseitigung trägt die Gemeinde als Pflichtige die Kostenlast. Refinanziert wird dies durch die Abwassergebühren. Darüber hinaus bleibt zu berücksichtigen, dass durch die gesplittete oder auch gespaltene Abwassergebühr (GAG), also der getrennten Erhebung von Gebühren für Schmutz- und Niederschlagswasser bereits eine „Versiegelungsabgabe“ zu entrichten ist. Im Rahmen der Finanzierung von Überflutungsvorsorgemaßnahmen kommt es wieder auf den Bemessungsrahmen der Abwasserbeseitigung an, denn je größer dimensioniert die Anlagen ausfallen, desto höher die Kosten. Hieraus ergeben sich wiederum politische Probleme mit Blick auf Haushaltsfragen, den Anliegerschutz und die Gebührentransparenz.

Deshalb ist es zulässig, auch andere, weniger aufwendige Maßnahmen der Vorsorge durchzuführen. Soweit dabei „Verursacher“ bauliche Maßnahmen der öffentlichen Erschließung sind, sind auch die Vorsorgekosten der Erschließung zuzuordnen. Sie sind in dem Umfang „erforderlich“, wie ohne sie entweder höhere Kosten an anderer Stelle oder wesentlich größere Gefahrenpotentiale entstehen würden.

Für Maßnahmen der Überflutungsvorsorge bleibt zu klären, wer nach Errichtung für den Unterhalt und die Verkehrssicherung verantwortlich ist. Dies ist derjenige, der für den jeweiligen Hauptzweck der Fläche verkehrssicherungspflichtig ist. Soweit durch den Vorsorgezweck zusätzliche Risiken entstehen können, ist hierauf hinzuweisen, wenn diese nicht bereits aus der baulichen Beschaffenheit erkennbar sind.

### **4 Fazit und Ausblick**

Für die Überflutungsvorsorge besteht sowohl ein umfangreicher Anforderungsrahmen und auch Instrumente für die Niederschlagswasserbeseitigung. Auf außergewöhnliche Starkregenereignisse ist dieser Rechtsrahmen allerdings unzureichend ausgerichtet. Selbst wenn die Bemessung der Abwasseranlagen nach den allgemein anerkannten Regeln der Technik erfolgt, kann es so zu Überschwemmungen kommen. Zudem besteht keine Pflicht, auch außergewöhnliche Starkregenereignisse in die Planung zu integrieren, andererseits können bei Fehldimensionierung Haftungsansprüche gegen die Kommunen geltend gemacht werden. Wir empfehlen deshalb zukünftig auch die Überflutung von Abwassersystemen in den Regelungsbereich für

Hochwasserrisiken einzubeziehen und dadurch auch insoweit Vorsorgeplanungen verbindlich zu machen.

Für ein differenziertes System aus verschiedenen Instrumenten, die auch der Überflutungsvorsorge dienen, ermöglicht das geltende Bauplanungsrecht eine Vielzahl an Festsetzungsmöglichkeiten. Dies betrifft sowohl öffentliche als auch private Flächen. Insbesondere können mit Blick auf die in diesem Forschungsprojekt erarbeiteten Handlungsempfehlungen auch Festsetzungen kombiniert und überlagert werden. Im Bestand, also bei bestehender Überplanung der Grundstücke, ist es allerdings schwieriger Instrumente zu integrieren. Neue Nutzungszuweisungen bedürften insbesondere der Änderung der Bauleitplanung. Zudem bestehen Konflikte zwischen der Innenentwicklung und Nachverdichtung zu dem Ziel, Flächen freizuhalten. Als Defizit wurde auch das Problem der Vollziehbarkeit von Instrumenten herausgearbeitet. Nur weil eine Festsetzung von Maßnahmen im Bebauungsplan erfolgte, heißt dies nicht so gleich, dass diese auch umgesetzt wird.

Die baurechtlichen Instrumente zum Bodenschutz – insbesondere das Gebot des sparsamen Umgangs mit Boden, die Begrenzung der Bodenversiegelung und die Entsiegelung – verfügen nur über ein begrenztes Wirkungspotenzial. Sie haben eher Appellcharakter als praktische Wirkung bei der Abwägung unterschiedlicher Belange. Auch in der Rechtsprechung führt die Bodenschutzklausel bisher ein Schattendasein und liefert über den allgemeinen Programmsatz hinaus keinen juristischen Ertrag.

Problematisch – gerade für ambitionierte und Vorhaben der Überflutungsvorsorge – ist die Rechtslage, dass Regenrückhaltebecken mitunter die Schwelle zum Gewässer überschreiten, mit der Folge von verschärften Zulassungsanforderungen. Hier sollte der Gesetzgeber klarere Regelungen schaffen, um die Anforderungen nicht zu überspitzen.

## 5 Literatur

- Battis U., Krautzberger M., Löhr R.-P. (2016) (Hrsg.), Kommentar zum Baugesetzbuch
- Berendes K., Frenz W. und Müggenborg H.-J. (2017) (Hrsg.), Kommentar zum Wasserhaushaltsgesetz
- Czychowski M., und Reinhardt M. (2014) (Hrsg.), Kommentar zum Wasserhaushaltsgesetz
- Ernst W., Zinkahn W., Bielenberg W., Krautzberger M. (2018) (Hrsg.), Kommentar Baugesetzbuch, 127 Ergänzungslieferung.
- Landmann/Rohmer (2018), Kommentar zum Umweltrecht, 85. Ergänzungslieferung.
- Stürer B. (2015), Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 5. Auflage

## Korrespondenz an:

Rechtsanwalt Dr. Klaus-Martin Groth  
[Gaßner, Groth, Siederer & Coll.]  
Partnerschaft von Rechtsanwälten

EnergieForum Berlin  
Stralauer Platz 34 | 10243 Berlin  
Postfach 171160 | 10203 Berlin

Tel.: +49 (0) 30 7261026 0  
Fax: +49 (0) 30 7261026 10  
E-Mail: berlin(at)ggsc.de