

# Rechtliche Anforderungen an kommunale Infrastrukturen für Brauchwassernutzung und Wasserwiederverwendung

## Rechtsgutachten

Prof. Dr. Michael Reinhardt, LL.M. (Cantab.)

Oktober 2022

## **Gliederung**

|                                                                      |    |
|----------------------------------------------------------------------|----|
| I. Fragestellung                                                     | 4  |
| II. Allgemeine Rechtsgrundlagen der öffentlichen Wasserversorgung    |    |
| 1. Verfassungsrecht                                                  |    |
| a. Normative Ausgangslage                                            | 5  |
| b. Staatsziel- und Staatsstrukturbestimmungen                        |    |
| aa. Sozialstaat                                                      | 6  |
| bb. Umweltstaat                                                      | 8  |
| cc. Kommunale Selbstverwaltung                                       | 9  |
| c. Grundrechte                                                       | 12 |
| 2. Einfach-gesetzliches Bundesrecht                                  |    |
| a. Wasserhaushaltsrecht                                              | 14 |
| b. Infektionsschutzrecht                                             | 16 |
| c. Bauplanungsrecht                                                  | 16 |
| 3. Landesrecht                                                       |    |
| a. Wasserrecht                                                       | 19 |
| b. Bauordnungsrecht                                                  | 24 |
| c. Kommunalrecht                                                     | 26 |
| III. Eckpunkte eines Rechtsregimes der öffentlichen Wasserversorgung |    |
| 1. Begriff der öffentlichen Wasserversorgung                         | 29 |
| 2. Öffentliche Wasserversorgung im Klimawandel                       | 31 |
| 3. Gesetzgebungskompetenzen                                          |    |
| a. Wasser für den menschlichen Gebrauch                              | 33 |
| b. Sonstiges vom Menschen genutztes Wasser                           | 38 |
| 4. Materiell-rechtliche Determinanten                                |    |
| a. Wasser für den menschlichen Gebrauch                              |    |
| aa. Rechtsgrundlagen                                                 | 42 |
| bb. Trinkwasserbegriff                                               | 45 |
| cc. Regelungskonzept                                                 | 47 |
| b. Sonstiges vom Menschen genutztes Wasser                           |    |
| aa. Rechtsgrundlagen                                                 | 50 |
| bb. Brauchwasserbegriff                                              | 51 |
| cc. Regelungsansätze                                                 | 53 |

|                                                        |     |
|--------------------------------------------------------|-----|
| IV. Kommunale Brauchwasserinfrastrukturen              |     |
| 1. Klimaanpassung in der öffentlichen Wasserversorgung | 66  |
| 2. Kommunale Handlungsspielräume im Klimawandel        |     |
| a. Selbstverwaltungsrecht und Umweltschutz             | 67  |
| b. Rechtliche Grenzen                                  |     |
| aa. Allgemeines                                        | 69  |
| bb. Verfassungsrechtliche Anforderungen                |     |
| aaa. Eigentumsgrundrecht                               | 72  |
| bbb. Wesentlichkeitsgrundsatz                          | 74  |
| 3. Bauplanungsrechtliche Vorgaben                      |     |
| a. Planungsgrundsätze und Planungsleitlinien           | 75  |
| b. Umweltprüfung                                       | 82  |
| c. Instrumente der Bauleitplanung                      |     |
| aa. Flächennutzungsplan                                | 83  |
| bb. Bebauungsplan                                      | 86  |
| 4. Anschluß- und Benutzungszwang                       |     |
| a. Gesetzliche Voraussetzungen                         | 92  |
| b. Ausnahmen und Beschränkungen                        |     |
| aa. Satzungsrechtliche Härte- und Ausnahmeklausel      | 94  |
| bb. Gesetzlich veranlaßte Ausnahmen                    | 96  |
| cc. Freiwillige Brauchwassernutzung                    | 96  |
| dd. Ökonomische Steuerungen                            | 102 |
| V. Zusammenfassung                                     | 104 |

## **I. Fragestellung**

Der Landesverband der Energie- und Wasserwirtschaft Hessen/Rheinland-Pfalz e. V. (LDEW) ist die Interessenvertretung von etwa 300 Unternehmen in den Bereichen Strom, Erdgas, Fernwärme, Wasser und Abwasser. Damit vertritt der LDEW auch die Belange der Kommunen und der von Ihnen getragenen Unternehmen, denen landesrechtlich die Versorgung der Bevölkerung mit Wasser zugewiesen ist.

Im Zuge des Klimawandels kommt es seit mehreren Jahren zunehmend zu signifikanten Auswirkungen auf den Wasserhaushalt, die insbesondere in den in Intensität und Häufigkeit zunehmenden sommerlichen Trockenperioden zu einer Verringerung des natürlichen Wasserdargebots und zu einer gesteigerten Nachfrage führen. Die daraus resultierenden Anforderungen für die rechtlich verpflichtende uneingeschränkte Gewährleistung der öffentlichen Wasserversorgung durch die Städte und Gemeinden haben neben wasserhaushaltsrechtlichen Aspekten wie insbesondere der angemessenen Moderation miteinander konfligierender Nutzungsinteressen durch die staatliche Wasserwirtschaftsverwaltung das Augenmerk vermehrt auch auf alternative Konzepte der Versorgungsstruktur gelenkt. Da das geltende Wasserrecht in Bund und Ländern im wesentlichen unter dem Eindruck quantitativ in jeder Hinsicht ausreichender Ressourcen entstanden ist und bislang keine umfassende klimagerechte Novellierung erfahren hat, sind die vorhandenen gesetzlichen Instrumente naturgemäß nur begrenzt auf die Bewältigung der neuartigen Aufgaben ausgerichtet.

Der LDEW hat den Unterzeichneten um eine erste rechtswissenschaftliche Sichtung und Bewertung der einschlägigen Rahmenbedingungen des geltenden Rechts für eine klimaangepaßte öffentliche Wasserversorgung gebeten. Insbesondere sollen dabei die Optionen der Bereitstellung und Nutzung von Wasser ohne Trinkwasserqualität (z. B. Brauchwasser, Niederschlagswasser) sowie die Wiederverwendung von Wasser untersucht werden.

Die nachstehenden Ausführungen geben ausschließlich die rechtswissenschaftlichen Auffassungen des Verfassers wieder.

## II. Allgemeine Rechtsgrundlagen der öffentlichen Wasserversorgung

### 1. Verfassungsrecht

#### a. Normative Ausgangslage

Trotz der existentiellen Bedeutung des Wassers für den Menschen fehlen im Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland ganz überwiegend ausdrückliche Grundsätze, Gewährleistungen, Steuerungen oder inhaltliche Vorgaben. Anders als etwa für das Schulwesen, das Art. 7 Abs. 1 GG an prominenter Stelle des Grundrechtskatalogs unter die Aufsicht des Staats stellt, beschränkt sich der Wortlaut des Grundgesetzes mit Blick auf die verfassungsrechtliche Handhabung des Wassers auf eher mittelbare Aussagen wie zur konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Wasserhaushalt und zum Schutz vor übertragbare Krankheiten oder zum Rechtsregime der Bundeswasserstraßen. Eine klare verfassungsnormative Adressierung der öffentlichen Wasserversorgung, wie sie etwa die bayerische Landesverfassung zumindest als kommunalen Wahrnehmungsauftrag<sup>1</sup> im Rahmen der Daseinsvorsorge<sup>2</sup> enthält, findet sich im Grundgesetz nicht. Gleiches gilt für das Landesverfassungsrecht in Hessen und Rheinland-Pfalz: Immerhin enthält Art. 69 Abs. 2 der rheinland-pfälzischen Verfassung den Auftrag zum Schutz des Wassers und zu seiner der Allgemeinheit und künftigen Generationen verpflichteten Nutzung<sup>3</sup>, während Art. 26 b der hessischen Verfassung den Schutz der Umwelt auch auf die natürlichen Lebensgrundlagen des Menschen bezieht. Aus diesen jedenfalls nach dem geschriebenen Verfassungstext eher kargen konstitutionellen Aussagen darf jedoch nicht geschlossen werden, daß die öffentliche Wasserversorgung keinen verfassungsrechtlichen Schutz genießt oder sie gar als gegenüber anderen, ausdrücklich adressierten Schutzgütern nachrangig einzustufen ist. Vielmehr fügen sich eine Reihe grundrechtlicher und staatsorganisationsrechtlicher Gewährleistungen und Prinzipien zu einer auch verfassungsrechtlich fundierten rechtlichen Ausgestaltung der öffentlichen Wasserversorgung<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Art. 83 Abs. 1 BayLVerf.: „In den eigenen Wirkungskreis der Gemeinden (Art. 11 Abs. 2) fallen insbesondere (...) die Versorgung der Bevölkerung mit Wasser, (...)“

<sup>2</sup> Wolff, in: Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaats Bayern, Kommentar, 2. Auflage 2017, Art. 83 Rn. 20, 22.

<sup>3</sup> Zum im Kern nach wie vor anthropozentrischen Ansatz der novellierten Regelung Schröder, in: Grimm/Caesar (Hrsg.), Verfassung für Rheinland-Pfalz, Kommentar, 2001, Art. 69 Rn. 12.

<sup>4</sup> Siehe dazu allgemein auch Griesbach, Gewährleistungsverantwortung in der öffentlichen Trinkwasserversorgung, 2019, S. 43 ff.; Reinhardt, Öffentliche Wasserversorgung

## *b. Staatsziel- und Staatsstrukturbestimmungen*

### *aa. Sozialstaat*

Das als solches hochabstrakte<sup>5</sup> und zu seiner praktischen Umsetzung stark auf den Gesetzgeber angewiesene<sup>6</sup> Sozialstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 1 GG zwingt zur Herstellung einer gerechten Sozialordnung<sup>7</sup>, in der unter Ausgleich und Schonung der Interessen aller eine grundsätzlich annähernd gleichmäßige Förderung des Wohls aller Bürger und annähernd gleichmäßige Verteilung der Lasten angestrebt wird<sup>8</sup>.

Im Konflikt einander widerstreitender Zugriffsverlangen auf das natürliche Wasserdargebot hatte der Bundesgerichtshof auf der Grundlage der wasserhaushaltsgesetzlichen Nutzungsordnung<sup>9</sup> das verfassungsrechtliche Sozialstaatsprinzip herangezogen, um unter Hinweis auf die „starke soziale Funktion des Wassers“ die hervorgehobene Sozialpflichtigkeit des Eigentums nach Art. 14 Abs. 2 GG bei gewässergefährdenden Nutzungen zu begründen<sup>10</sup>, und sodann die Frage nach der genauen verfassungsrechtlichen Grenzziehung zwischen dem Schutz des Wassers und der Nutzung des Eigentums nach Art. 100 Abs. 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt. Im darauf ergangenen sog. Naßauskiesungsbeschluß<sup>11</sup> hat das Bundesverfassungsgericht den Schwerpunkt vom abstrakten Staatsziel des Art. 20

---

in Zeiten des Klimawandels, ZfW-Schriftenreihe Band 8, 2021, S. 11 ff.; *ders.*, Der Vorrang der öffentlichen Wasserversorgung, ZfW 2020, S. 1, 12 ff.; *Seuser*, Die Rechtskontrolle von Wassergebühren und Wasserpreisen, 2017, S. 169 ff.; jeweils mit weiteren Nachweisen.

<sup>5</sup> BVerfGE 94, 241, 263.

<sup>6</sup> BVerfGE 1, 97, 105; 110, 412, 445 f.; 125, 175, 224; *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: Januar 2022, Art. 20 Rn. VIII 17 ff.; *Sommermann*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Kommentar, Band 2, 7. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 120 ff.; *Wittreck*, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Band II, 3. Auflage 2015, Art. 20 (Sozialstaat) Rn. 25 f.

<sup>7</sup> BVerfGE 5, 85, 198; 94, 241, 263; 97, 169, 185; 110, 412, 445.

<sup>8</sup> So schon BVerfGE 5, 85, 198.

<sup>9</sup> Dazu statt anderer *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Auflage 2017, Rn. 283 ff.; *Czychowski/Reinhardt*, Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, 12. Auflage 2019, Einl. Rn. 50 ff.

<sup>10</sup> BGH, NJW 1978, S. 2290, 2292 f.

<sup>11</sup> BVerfGE 58, 300.

Abs. 1 GG auf die konkretere Sozialbindung des Eigentums nach Art. 14 Abs. 2 GG verlagert und zur Bedeutung des Wassers ausgeführt<sup>12</sup>:

„Das Wasser ist eine der wichtigsten Grundlagen allen menschlichen, tierischen und pflanzlichen Lebens. Es wird nicht nur als Trink- und Brauchwasser, sondern auch als Produktionsmittel in Industrie und Handwerk benötigt. Wegen der vielfältigen und teilweise miteinander konkurrierenden Nutzungsinteressen hat das Bundesverfassungsgericht bereits früher festgestellt, daß eine geordnete Wasserwirtschaft sowohl für die Bevölkerung als auch für die Gesamtwirtschaft lebensnotwendig sei (BVerfGE 10, 89 [113]).“

Mit Blick auf die individuelle Rechtsstellung des Bürgers gewährt das Sozialstaatsprinzip in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG ein Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums nach näherer inhaltlicher Ausgestaltung durch den Gesetzgeber<sup>13</sup>. Hiervon umfaßt werden nicht nur die Voraussetzungen der bloßen physischen Existenz des Menschen wie Nahrung, Kleidung, Hausrat, Unterkunft, Heizung, Hygiene und Gesundheit<sup>14</sup>, sondern auch die Möglichkeit zur Pflege zwischenmenschlicher Beziehungen und ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben<sup>15</sup>. Mit Blick auf die Unterkunft manifestieren sich die sozialstaatlichen Belange auch in der rechtlichen Ausgestaltung des durch die Sozialpflicht des Eigentums determinierten Wohnungsmietverhältnisses. Über den Schutz der Mieter durch bürgerlich-rechtliche Kündigungsrechte und gesetzliche Mietpreisregulierung<sup>16</sup> hinaus ist der Gesetzgeber auch berechtigt, der Verdrängung einkommensschwächerer Bevölkerungsgruppen aus stark nachgefragten Stadtvierteln (sog. Gentrifizierung) im gesamtgesellschaftlichen Interesse an einer durchmischten Wohnbevölkerung entgegenzuwirken<sup>17</sup>. Im übrigen erhält die sozialstaatliche Problematik der rechtlichen Sicherstellung ausreichenden bezahlbaren Wohnraums<sup>18</sup> gerade derzeit durch die Diskussion

---

<sup>12</sup> BVerfGE 58, 300, 341.

<sup>13</sup> BVerfGE 40, 121, 133; 82, 60, 85; 113, 88, 108 f.; 125, 175, 222.

<sup>14</sup> BVerfGE 120, 125, 155 f.; 125, 175, 223.

<sup>15</sup> BVerfGE 80, 367, 374; 109, 279, 319; 125, 175, 223.

<sup>16</sup> BVerfGE 37, 132, 141 ff.; 71, 230, 249 f.; 157, 223, 264 ff. Rn. 108 ff.

<sup>17</sup> BVerfG, NJW 2019, S. 3054, 3059 Rn. 72.

<sup>18</sup> Siehe dazu z. B. *Burgi*, Eigentumsordnung und Wohnungsnot, Spielräume für eine wohnraumbezogene Bodenpolitik, NVwZ 2020, S. 257 ff., 262; *Papier*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 13 Rn. 5 ff.

um die Neuregelung des gemeindlichen Vorkaufsrechts in sozialen Erhaltungsgebieten nach § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zu § 24 BauGB<sup>19</sup> zusätzliches Gewicht<sup>20</sup>. Auch wenn ein subjektiver Anspruch auf Wohnraum nicht besteht<sup>21</sup>, werden Staat und Kommunen doch immerhin auf objektiv-rechtlicher Ebene der Landesverfassungen verpflichtet, auf Schaffung und Erhaltung angemessenen, d. h. auch der jeweiligen gesellschaftlichen Entwicklung und dem allgemeinen Lebensstandard angepaßten<sup>22</sup> Wohnraums hinzuwirken, Art. 26 d Satz 1 HessVerf., Art. 62 LVerf. Rh.-Pf. Im konkreten Bedarfsfall durchsetzbare Pflichten werden damit jedoch nicht begründet<sup>23</sup>.

#### *bb. Umweltstaat*

Vor allem mit spezifischem Blick auf die öffentliche Wasserversorgung bleibt das Umweltstaatsprinzip des Art. 20 a GG<sup>24</sup> mindestens ebenso gesetzlich konkretisierungsbedürftig wie das Sozialstaatsprinzip<sup>25</sup>. So hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluß zum Bundes-Klimaschutzgesetz<sup>26</sup> das verfassungsrechtliche Staatsziel unlängst um die staatliche Verpflichtung zum Klimaschutz<sup>27</sup> und zur Herstellung von Klimaneutralität<sup>28</sup> erweitert. Da sich der Klimawandel auch auf die Entwicklung des natürlichen Wasserdargebots als Ressource für den Menschen

---

<sup>19</sup> BVerwG, NVwZ 2022, S. 75 ff.

<sup>20</sup> Köster, Vorkaufsrecht im Milieuschutzgebiet, Ende eine populären Praxis?, ZRP, 2022, S. 79 ff.; Putzer, Das kommunale Vorkaufsrecht in Milieuschutzgebieten nach der Grundsatzentscheidung des BVerwG, NVwZ 2022, S. 222 ff.

<sup>21</sup> Papier, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 13 Rn. 5 f.

<sup>22</sup> So Jutzi, in: Grimm/Caesar (Hrsg.), LVerf. Rh.-Pf., Art. 63 Rn. 6.

<sup>23</sup> Jutzi, in: Grimm/Caesar (Hrsg.), LVerf. Rh.-Pf., Art. 63 Rn. 8.

<sup>24</sup> Siehe auch Art. 69 LVerf. Rh.-Pf., Art. 26 b HessVerf.

<sup>25</sup> Siehe dazu z. B. Griesbach, Gewährleistungsverantwortung, S. 65 f.; Reinhardt, Öffentliche Wasserversorgung in Zeiten des Klimawandels, S. 12 f.; ders, ZfW 2020, S. 13 f.; Seuser, Rechtskontrolle von Wassergebühren und Wasserpreisen, S. 244 ff.

<sup>26</sup> BVerfGE 157, 30.

<sup>27</sup> BVerfGE 157, 30, 138 Rn. 197; siehe auch schon BVerfGE 118, 79, 110 f.; 137, 368 f. Rn. 47; 155, 238, 278 Rn. 100.

<sup>28</sup> BVerfGE 157, 30, 139 Rn. 198.

nachteilig auswirkt<sup>29</sup>, ist die Entscheidung naturgemäß wenigstens mittelbar auch für die rechtliche Ausgestaltung der öffentlichen Wasserversorgung von Bedeutung<sup>30</sup>. Allerdings lassen sich den auf die Verfassungswidrigkeit der § 3 Abs. 1 Satz 2 und § 4 Abs. 1 Satz 3 KSG bezogenen Entscheidungsgründen keine hinreichend konkreten Aussagen über mögliche Auswirkungen auf das geltende Recht der Wasserversorgung oder gar einzelne verfassungsrechtlich fundierte Reformbedürfnisse entnehmen. Der die gegenwärtige Regierung stützende Koalitionsvertrag verspricht eine auch die Wasserinfrastruktur umfassende nationale Klimaanpassungsstrategie und kündigt die Unterstützung der Kommunen bei Investitionen u. a. in eine klimafeste Wasserinfrastruktur an, die Extremniederschlägen und Niedrigwasser Rechnung trägt<sup>31</sup>; im selben Zusammenhang wird auch die Wiederverwendung von Abwasser erwähnt, allerdings nur in der Form einer raschen Umsetzung der europäischen Vorgaben<sup>32</sup>. Damit identifizieren Bundesverfassungsgericht ebenso wie die regierungstragenden Parteien der 20. Legislaturperiode im Bund der Sache nach übereinstimmend einen allerdings rechtlich für die hier interessierende Fragestellung noch in keiner Weise zureichend konkretisierten grundsätzlichen Handlungsbedarf.

#### *cc. Kommunale Selbstverwaltung*

Als staatorganisationsrechtliches Staatsaufbauprinzip<sup>33</sup> umfaßt das den Gemeinden nach Art. 28 Abs. 2 GG gewährte Recht auf kommunale Selbstverwaltung auch die Verantwortung für die Daseinsvorsorge in der örtlichen Gemeinschaft<sup>34</sup> einschließ-

---

<sup>29</sup> BVerfGE 157, 30, 55 ff. Rn. 23 ff.

<sup>30</sup> Dazu aus spezifisch wasserrechtlicher Sicht *Reinhardt*, Das Wasserrecht nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Bundes-Klimaschutzgesetz, ZfW 2022, S. 1, 16 ff., 25 ff.

<sup>31</sup> SPD, Bündnis 90/Die Grünen, FDP, Mehr Fortschritt wagen, Bündnis für Freiheit, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit, Koalitionsvertrag 2021 – 2025, 2021, S. 40.

<sup>32</sup> Koalitionsvertrag 2021 – 2025, S. 41.

<sup>33</sup> BVerfGE 52, 95, 111 f.; 79, 127, 148 f.; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 11; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 142, 160.

<sup>34</sup> *Burgi*, Kommunalrecht, 6. Auflage 2019, § 17 Rn. 10 f.; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 92 ff.; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 208.

lich der Sicherstellung der öffentlichen Wasserversorgung<sup>35</sup>. Explizit weist zudem Art. 83 Abs. 1 BayVerf. den Gemeinden die Pflicht zur Versorgung mit Wasser als Aufgabe des eigenen Wirkungskreises zu, während in anderen Ländern lediglich eine einfach-gesetzliche Aufgabenübertragung erfolgt ist<sup>36</sup>.

Eine verfassungsrechtliche Grenze dieser eigenverantwortlichen Aufgabenerfüllung zieht Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG durch einen ausdrücklichen Gesetzesvorbehalt. Die eigenverantwortliche kommunale Selbstverwaltung ist nur „im Rahmen der Gesetze“ gewährt. Der einfache Gesetzgeber wird dadurch aber nicht zur freien Disposition über die nähere Ausgestaltung der grundgesetzlichen Gewährleistung berechtigt, sondern unterliegt seinerseits konstitutionellen Schranken<sup>37</sup>. Neben der Kernbereichsgarantie, die den Wesensgehalt der gemeindlichen Selbstverwaltung vor Aushöhlung schützt<sup>38</sup>, enthält Art. 28 Abs. 2 GG ein sog. verfassungsrechtliches Aufgabenverteilungsprinzip, das bei allen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft eine auch am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz<sup>39</sup> ausgerichtete Zuständigkeitsvermutung zu Gunsten der Gemeinden begründet<sup>40</sup>. Die Gemeinde ist so berechtigt, sich aller Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft, die nicht durch Gesetz anderen Trägern öffentlicher Gewalt übertragen sind, anzunehmen und nach ihren Vorstellungen zu verwalten<sup>41</sup>. Soweit dadurch Kompetenzkonkurrenzen zwischen staatlichem und kommunalem Zugriff auf ein konkretes Sachgebiet auftreten, bedingt der verfassungsrechtliche Gesetzesvorbehalt, daß kommunales Handeln nicht den rechtsquellenhierarchisch übergeordneten Vorgaben bundes- oder

---

<sup>35</sup> BVerfGE 38, 258, 270 f.; 45, 63, 78 f.; 58, 45, 62; BVerwGE 122, 350, 354; *Jarass*, Kommunale Wirtschaftsunternehmen und Verfassungsrecht, DÖV 2002, S. 489, 497; *Hellermann*, in: BeckOK Grundgesetz, 52. Edition 2022, Art. 28 Rn. 42; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 93; *Reinhardt*, ZfW 2020, S. 1, 14 f.; *ders.*, Öffentliche Wasserversorgung, S. 13; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 208.

<sup>36</sup> Näher unten II. 3. a.

<sup>37</sup> Grdlgd. BVerfGE 79, 127, 143 ff.

<sup>38</sup> BVerfGE 1, 67, 174 f.; 38, 258, 278 f.; 76, 107, 118; 79, 127, 146; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 113 ff.

<sup>39</sup> BVerfGE 125, 141, 167.

<sup>40</sup> BVerfGE 79, 127, 150 ff.; 138, 1 20 ff. Rn. 56 ff.; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 114; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 117 ff.; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 195.

<sup>41</sup> BVerfGE 79, 127, 146; BVerwGE 87, 228, 230.

landesrechtlicher Regelungen widersprechen darf<sup>42</sup>. Die Gewährleistung der öffentlichen Wasserversorgung im Klimawandel bewegt sich damit zwangsläufig im Wirkungsbereich der den Gemeinden gesetzlich übertragenen Aufgabe der öffentlichen Wasserversorgung einerseits und des im wesentlichen europa-, bundes- und landesrechtlich ausgestalteten Umwelt- und Klimaschutzrechts andererseits. Die kommunale Versorgung hat sich widerspruchsfrei in das übergeordnete gesetzliche Regelungskonzept einzupassen<sup>43</sup>.

Soweit die Sicherstellung der öffentlichen Wasserversorgung durch die Gemeinden infrastrukturelle Maßnahmen erfordert, fällt dies in den ebenfalls von Art. 28 Abs. 2 GG erfaßten Bereich der Planungshoheit<sup>44</sup>. Die im einzelnen bundesgesetzlich gelenkte kommunale Bauleitplanung<sup>45</sup> dient der Vorbereitung und Leitung der baulichen und sonstigen Nutzung von Flächen (§ 1 Abs. 1 BauGB) einschließlich der Erschließung in der Form des Anschlusses an die örtlichen Infrastrukturen der Daseinsvorsorge. Nach Einführung des verfassungsrechtlichen Durchgriffsverbots des Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG<sup>46</sup>, das es dem Bund verbietet, unmittelbar Aufgaben auf die Gemeinden und Gemeindeverbände zu übertragen, wird teilweise aber auch die Befugnis der Länder zur Abweichung vom Bauplanungsrecht des Bundes angenommen<sup>47</sup>.

---

<sup>42</sup> BVerfGE 98, 106, 125; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 136; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 54.

<sup>43</sup> BVerfGE 98, 106, 118; BVerwGE 96, 272, 292; *Gern/Briining*, Deutsches Kommunalrecht, 4. Auflage 2019, Rn. 96; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 140; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 172.

<sup>44</sup> Dazu *Burgi*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 33; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 130; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 59.

<sup>45</sup> Näher unten II. 2. c.

<sup>46</sup> Durch Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006, BGBl. I S. 2034; siehe auch unten IV. 3. a. bb.

<sup>47</sup> So *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Band III, 3. Auflage 2018, Art. 84 Rn. 73; *Trute*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Kommentar, Band 3, 7. Auflage 2018, Art. 84 Rn. 58; abw. der Bericht des Bundesministeriums des Innern und des Bundesministeriums der Justiz über die Auswirkung der Föderalismusreform auf die Vorbereitung von Gesetzentwürfen der Bundesregierung und das Gesetzgebungsverfahren, BRats-Drucks. 651/06, S. 17.

### c. Grundrechte

Während wie gesehen das Sozialstaatsprinzip in Verbindung mit der Menschenwürde einen individuellen Anspruch des Bürgers auf ein menschenwürdiges Existenzminimum vermittelt, versagt dieser Ansatz aus entstehungsgeschichtlichen Gründen für das Staatsziel des Umwelt- und Klimaschutzes. Denn der verfassungsändernde Gesetzgeber hatte sich bei der Schaffung des Art. 20 a GG bewußt gegen die Einführung eines Umweltgrundrechts entschieden und die Regelung allein als objektives Staatsziel ausgestaltet<sup>48</sup>. Dies respektiert das Bundesverfassungsgericht zwar in ständiger Rechtsprechung<sup>49</sup>, leitet aber aus der staatlichen Schutzpflichten für das Leben und die körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG<sup>50</sup> gleichwohl eine subjektive Rechtsposition des Bürgers zur Durchsetzung umweltbezogener Ziele her<sup>51</sup>. Die Bedeutung des Wassers als unverzichtbare Grundlage menschlichen Lebens<sup>52</sup> gewinnt so auf rechtmethodisch nicht gänzlich unangreifbarem Umweg<sup>53</sup> die vom Verfassungsgeber ursprünglich nicht intendierte wehrfähige Subjektivität des verfassungsrechtlichen Umweltschutzes. Dabei umfassen die staatlichen Schutzpflichten nicht schon mögliche Grundrechtsbeeinträchtigungen durch den Klimawandel als solchen, sondern betreffen allein Eingriffe durch „an-

---

<sup>48</sup> BTags-Drucks. 10/990, S. 4; ferner *Epiney*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 20 a Rn. 38; *Scholz*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 a Rn. 12, 32 ff.; ausführlich zur Einordnung des Beschlusses in die Entwicklung des Art. 20 a GG *Berkemann*, „Freiheitschancen über die Generationen“ (Art. 20 a GG), Intertemporaler Klimaschutz im Paradigmenwechsel, DÖV 2021, S. 701, 702 ff.

<sup>49</sup> BVerfGE 128, 1, 48; 134, 242, 339 Rn. 289; 157, 30, 95 Rn. 112.

<sup>50</sup> BVerfGE 39, 1, 42; 46, 160, 164; 49, 89, 140 f.

<sup>51</sup> BVerfGE 157, 30, 91 Rn. 99, 111 ff. Rn. 144 ff. unter Hinweis auf BVerfGE 49, 89, 140 f.; 142, 313, 337 Rn. 69.

<sup>52</sup> BVerfGE 58, 300, 341 f.; siehe auch *Griesbach*, Gewährleistungsverantwortung, S. 56 f.; *Reinhardt*, Öffentliche Wasserversorgung in Zeiten des Klimawandels, S. 13 f.; *ders.*, ZfW 2020, S. 1, 15; *Seuser*, Rechtskontrolle von Wassergebühren und Wasserpreisen, S. 255 ff.

<sup>53</sup> Zutreffend spricht *Beckmann*, Das Bundesverfassungsgericht, der Klimawandel und der „intertemporale Freiheitsschutz“, UPR 2021, S. 241, insoweit von der Einführung einer Popularbeschwerde für die vom Klimawandel Betroffenen.

dere“<sup>54</sup>, die eben nicht in unabwendlichen und damit auch rechtlich hinzunehmenden Naturereignissen zu erblicken sind<sup>55</sup>.

Von Bedeutung gerade für die hier thematisierte öffentliche Versorgung mit Wasser einer minderen Qualität als für die Erhaltung der Gesundheit des Menschen erforderlich<sup>56</sup> ist die ausdrückliche Erstreckung der staatlichen Schutzpflichten im Zuge des Klimawandels nicht nur auf Leben und Gesundheit, sondern auch auf das Eigentum i. S. des Art. 14 Abs. 1 GG<sup>57</sup>. Die durch Art. 20 a GG veranlaßte Sorge des Bundesverfassungsgerichts um die grundrechtlichen Freiheiten künftiger Generationen (sog. intertemporale Freiheitssicherung<sup>58</sup>) erstreckt sich damit grundsätzlich auch auf das verfassungsrechtlich geschützte Eigentum<sup>59</sup>, etwa in der Form eines auf die Versorgung mit Wasser angewiesenen eingerichteten und ausgeübten Gewerbetriebs als Schutzgut i. S. des Art. 14 Abs. 1 GG<sup>60</sup>. Daraus folgt nicht nur, daß der Staat Beeinträchtigungen des Eigentums, insbesondere landwirtschaftlich genutzte Flächen und Immobilien und damit einhergehend auch feste soziale Bindungen im örtlichen Umfeld, zu begegnen verpflichtet ist<sup>61</sup>, sondern zugleich, daß auch die Bereitstellung von Brauchwasser für industrielle, gewerbliche oder land-

---

<sup>54</sup> *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Vorb. Rn. 101: „Übergriffe Privater“; siehe auch *Groß*, Die Ableitung von Klimaschutzmaßnahmen aus grundrechtlichen Schutzpflichten, NVwZ 2020, S. 337, 338; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 9. Auflage 2021, vor Art. 1 Rn. 35; *Starck*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 1 Rn. 193; siehe beispielhaft BVerfGE 39, 1, 42; BVerfGE 46, 160, 164; BVerfGE 49, 89, 140 f.

<sup>55</sup> *Isensee*, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 206 f.; *Murawiek*, Schutz, Freiheit, COVID, Zum Verhältnis von Schutzpflicht und Abwehrrechten in der Pandemie, DÖV 2021, S. 505, 506; *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 9; *Rixen*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 2 Rn. 213.

<sup>56</sup> Näher unten III. 1.

<sup>57</sup> BVerfGE 157, 30, 91 Rn. 100, 110 Rn. 143, 123 f. Rn. 170 ff. unter Hinweis auf BVerfGE 114, 1, 56.

<sup>58</sup> BVerfGE 157, 30, 130 f. Rn. 183.

<sup>59</sup> Zurückhaltend dagegen mit Blick auf einen hierüber hinausgehenden Schutz auch durch die Berufsfreiheit nach Art. 12 GG BVerfGE 157, 30, 91 Rn. 100.

<sup>60</sup> Dazu z. B. *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage 2018, Art. 14 Rn. 133 ff.; *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 200 ff.; *Wieland*, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Band I, 3. Auflage 2013, Art. 14 Rn. 61 ff.

<sup>61</sup> So BVerfGE 157, 30, 123 f. Rn. 171.

wirtschaftliche Zwecke als Bestandteil der öffentlichen Wasserversorgung<sup>62</sup> von der grundrechtlich fundierten staatlichen Schutzpflicht umfaßt ist.

## 2. Einfach-gesetzliches Bundesrecht

### a. Wasserhaushaltsrecht

Im Wasserhaushaltsgesetz ist nach der Neuordnung nach der Föderalismusreform I<sup>63</sup> mit den §§ 50 bis 53 WHG ein eigenständiger Abschnitt über die Wasserversorgung eingefügt worden, der die zuvor nur punktuellen Regelungen erweitert hat<sup>64</sup>. § 50 Abs. 1 WHG enthält als allgemeinen Grundsatz die schon zuvor allgemein anerkannte Einordnung der Versorgung der Bevölkerung mit Wasser als „wichtigste Nutzung der Gewässer“ und Aufgabe der Daseinsvorsorge<sup>65</sup> als hoheitliche Aufgabe<sup>66</sup>. Über diese eher programmatisch-deskriptive Klarstellung<sup>67</sup> und den hier nicht vertiefungsbedürftigen Grundsatz der ortsnahen Wasserversorgung nach § 50 Abs. 2 WHG<sup>68</sup> hinaus verpflichtet § 50 Abs. 3 WHG die Träger der öffentlichen Wasserversorgung allgemein zu einem sorgsamem Umgang mit Wasser<sup>69</sup>, bestimmt § 50 Abs. 4 WHG die allgemein anerkannten Regeln der Technik zum gesetzlichen Anforderungsniveau für Wassergewinnungsanlagen, und ermächtigt § 50 Abs. 5 WHG zur Verordnungsgebung für die Untersuchung der Rohwasserqualität.

Die sich anschließenden Regelungen der §§ 51, 52 WHG zur Festsetzung von Wasserschutzgebieten dienen praktisch vordringlich der Sicherung des natürlichen Wasserangebots zu Zwecken der gegenwärtigen oder künftigen öffentlichen Was-

---

<sup>62</sup> BVerfGE 58, 300, 341.

<sup>63</sup> Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006, BGBl. I S. 2034.

<sup>64</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 66.

<sup>65</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 66.

<sup>66</sup> Gößl, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: Juli 2021, § 50 Rn. 5.

<sup>67</sup> Czychowski/Reinhardt, WHG, § 50 Rn. 11; Schink, in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, 2021, § 50 Rn. 22.

<sup>68</sup> Siehe dazu neben den einschlägigen Kommentierungen Reinhardt, Auslaufmodell Ortsnäheprinzip?, W+B 2019, S. 211 ff.

<sup>69</sup> Näher unten III. 4. b. cc. ccc.

serversorgung, § 51 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 2 WHG<sup>70</sup>. Daß begrifflich abweichend § 51 Abs. 2 WHG davon spricht, daß *Trinkwasserschutzgebiete* nach Maßgabe der allgemein anerkannten Regeln der Technik in unterschiedliche Zonen eingeteilt werden sollen, erklärt sich praktisch aus der damit gemeinten Bezugnahme vor allem auf das private Regelwerk des DVGW<sup>71</sup>, das ohne methodische Bedeutung für die Normauslegung Richtlinien für Trinkwasserschutzgebiete<sup>72</sup> aufgestellt hat. Eine Differenzierung oder Relativierung des weitergehenden, grundsätzlich Trink- und Brauchwasser umfassenden Merkmals der öffentlichen Wasserversorgung<sup>73</sup> läßt sich dieser gesetzlichen Wortwahl dagegen nicht entnehmen. Im Ergebnis dasselbe gilt für die Adressierung der Trinkwasserversorgung als Grund für die Einstufung eines Gewässers als künstlich oder erheblich verändert nach § 28 Nr. 1 lit. d) WHG, die ebenfalls allein auf der wörtlichen Übernahme einer anderen Quelle, namentlich des mit dieser Vorschrift in deutsches Recht transformierten Art. 4 Abs. 3 lit. a) Nr. iii) WRRL<sup>74</sup> beruht<sup>75</sup>.

Weitere wasserhaushaltsgesetzliche Regelungen mit ausdrücklichem Bezug zur öffentlichen Wasserversorgung betreffen den sich aus § 12 Abs. 1 Nr. 1 i. V. mit § 3 Nr. 10 WHG ergebenden grundsätzlichen Vorrang der öffentlichen Wasserversorgung<sup>76</sup> und die praktisch bislang wenig bedeutsamen<sup>77</sup> Grundsätze für die Kosten

---

<sup>70</sup> Dabei kann die Unterschutzstellung nach § 51 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 WHG auch anderen Zwecken wie etwa der Wiedervernässung von Mooren oder der Verhinderung der Verkarstung von Flächen dienen, *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 1073; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 31; *Gößl*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 50 Rn. 36; *Ormond*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 29.

<sup>71</sup> So ausdrücklich BTags-Drucks. 16/12275, S. 67.

<sup>72</sup> DVGW Deutscher Verein des Gas- und Wasserfaches e. V. (Hrsg.), Technische Regel/Arbeitsblatt DVGW W 101 (A), Richtlinien für Trinkwasserschutzgebiete, Teil 1: Schutzgebiete für Grundwasser, 2021.

<sup>73</sup> *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: April 2022, § 50 WHG Rn. 10 ff.

<sup>74</sup> Richtlinie 2000/60/EG vom 23. Oktober 2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABl. EG Nr. L 327, S. 1 (WRRL).

<sup>75</sup> Näher zu den Begrifflichkeiten auch unten III. 1.

<sup>76</sup> Siehe dazu nur *Reinhardt*, ZfW 2020, S. 1 ff. mit weiteren Nachweisen

<sup>77</sup> *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 6 a Rn. 3; *Drossel*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 6 a Rn. 2; *Zöllner*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 6 a Rn. 9 f.

von Wasserdienstleistungen und Wassernutzungen, die nach der den Wortlaut des Art. 2 Nr. 38 WRRL übernehmenden Begriffsbestimmung des § 3 Nr. 16, 17 WHG auch die öffentliche Versorgung von Haushalten und Wirtschaft mit Wasser umfaßt<sup>78</sup>.

#### *b. Infektionsschutzrecht*

Die im Wasserhaushaltsrecht nicht geregelten Anforderungen an die Qualität des Wassers nicht in seiner Eigenschaft als Bestandteil der natürlichen Gewässer, sondern als vom Menschen genutztes Gut, ist im Bundesrecht Gegenstand des auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für Maßnahmen gegen übertragbare Krankheiten nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG gestützten Infektionsschutzgesetzes. Dieses bestimmt in § 37 Abs. 1 IfSG hochabstrakt, daß Wasser für den menschlichen Gebrauch so beschaffen sein muß, daß durch seinen Genuß oder Gebrauch eine Schädigung der menschlichen Gesundheit, insbesondere durch Krankheitserreger, nicht zu besorgen ist<sup>79</sup>. § 38 Abs. 1 IfSG ermächtigt sodann das Bundesministerium für Gesundheit, diese allgemeine Vorgabe auf dem Verordnungsweg zu konkretisieren<sup>80</sup>.

#### *c. Bauplanungsrecht*

Die praktische Verwirklichung der Versorgung mit Wasser als leitungsgebundene Leistung der kommunalen Daseinsvorsorge setzt notwendig die Errichtung und Unterhaltung geeigneter baulicher Infrastrukturen voraus, die sich auf der bundesrechtlichen Ebene im wesentlichen nach den einschlägigen bauplanungsrechtlichen Anforderungen zu richten haben. Die bauliche Nutzung eines Grundstücks ist neben der Anbindung an das öffentliche Straßennetz regelmäßig auf den Anschluß an technische Einrichtungen zur Versorgung mit Elektrizität, Gas, Wärme und Wasser sowie zur Entsorgung von Abwasser angewiesen. Der so in Rechtsprechung und

---

<sup>78</sup> *Berendes*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), *Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar*, 2. Auflage 2017, § 3 Rn. 50 f.; *Czychowski/Reinhardt*, *WHG*, § 3 Rn. 88 f.; *Széchényi*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, *WHG*, § 3 Rn. 141; *Zeissler*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), *WHG*, § 3 Rn. 75

<sup>79</sup> Siehe auch *Paul*, *Die Gewährleistung der öffentlichen Trinkwasserversorgung durch Gewässerschutz- und Gesundheitsschutzrecht*, 2008, S. 230 ff.

<sup>80</sup> Näher unten III. 4. a.

Schrifttum skizzierte bauplanungsrechtliche Begriff der Erschließung<sup>81</sup> ist gesetzlich nicht näher bestimmt, weil der Gesetzgeber die noch im Regierungsentwurf zum Bundesbaugesetz 1960 enthaltene Legaldefinition<sup>82</sup> als angesichts einer praktisch allgemeinen anerkannten Begrifflichkeit entbehrlich erachtete<sup>83</sup>. Für die Versorgung mit Wasser erschöpfen sich die gängigen Erläuterungen in dem kurzen Hinweis, daß die Erschließung insoweit durch eine öffentliche Wasserleitung gewährleistet wird<sup>84</sup>. Erst im Zuge des Klimawandels werden heute vermehrt rechtliche Ansätze einer dem angepaßten Versorgungsinfrastruktur mit Wasserwiederverwendung und Niederschlagswassernutzung diskutiert<sup>85</sup>, die indes im geltenden Bauplanungsrecht bislang noch nicht aufgegriffen worden sind<sup>86</sup>.

Gemäß § 123 Abs. 2 BauGB richtet sich die konkrete Ausgestaltung der nach § 123 Abs. 1 BauGB den Gemeinden obliegenden<sup>87</sup> Erschließung allgemein nach den Erfordernissen der Bebauung und des Verkehrs. Damit können grundsätzlich bereits auf dem Weg der Bauleitplanung inhaltliche Vorgaben auch für die Wasserversorgungsinfrastruktur festgelegt werden. Schon auf der Ebene des vorbereitenden Bauleitplans (Flächennutzungsplan) können nach § 5 Abs. 2 Nr. 4 BauGB Flächen für Versorgungsanlagen wie beispielsweise Wasserwerke, Wasserspeicher, Pump-

---

<sup>81</sup> BGH, NVwZ 2005, S. 238 f.; *Finkelburg/Ortloff/Kment*, Öffentliches Baurecht, Band I, Bauplanungsrecht, 7. Auflage 2017, § 29 Rn. 3; *Kersten*, Baurecht, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 2018, Kap. 3 Rn. 276; *Mitschang*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, Baugesetzbuch, Kommentar, 15. Auflage 2022, § 30 Rn. 18 ff.; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Baugesetzbuch, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: Februar 2022, § 30 Rn. 40 ff.

<sup>82</sup> § 135 Abs. 1 Nr. 1 lit. b) BBauG-E: „Anlagen für die Wasserversorgung“, siehe BTags-Drucks. 3/336, S. 35, 97.

<sup>83</sup> *Ernst/Grziwotz*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 123 Rn. 4.

<sup>84</sup> So *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 30 Rn. 47; siehe ferner *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 276; *Mitschang*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 30 Rn. 21.

<sup>85</sup> Siehe z. B. *Albrecht*, Die Stadt im Klimawandel, Handlungsfelder, Rechtsinstrumente und Perspektiven der Anpassung (climate resilient cities), ZUR 2020, S. 12, 14 ff.; *Reese*, Nachhaltiges urbanes Niederschlagsmanagement, Herausforderungen und Rechtsinstrumente, ZUR 2020, S. 40, 46 ff.; *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 30 ff.

<sup>86</sup> Zu den Aussagen des aktuellen Koalitionsvertrags über klimaangepaßte Wasserinfrastrukturen siehe bereits oben II. 1. b. bb.

<sup>87</sup> *Finkelburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 29 Rn. 4.

stationen, Druckerhöhungsanlagen und Wasserhauptleitungen<sup>88</sup> und nach § 5 Abs. 2 Nr. 7 BauGB Flächen für die Wasserwirtschaft wie Talsperren und Stauseen<sup>89</sup> oder Versickerungsflächen dargestellt werden. Im Bebauungsplan können sodann konkretisierend satzungsrechtlich (§ 10 Abs. 1 BauGB) Versorgungsflächen (§ 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB), Rückhaltungs- und Versickerungsflächen für Niederschlagswasser (§ 9 Abs. 1 Nr. 14 BauGB) wie auch Flächen für die Wasserwirtschaft verbindlich festgesetzt werden. Differenzierungen nach Qualität oder Zweckbestimmung des Wassers werden im Bundesrecht nicht vorgenommen, können sich aber aus dem Bauordnungsrecht der Länder ergeben<sup>90</sup>.

Für die Entwicklung alternativer Versorgungskonzepte mit gesonderten Infrastrukturen der Wasserwiederverwendung und Brauchwassernutzung von grundsätzlicher Bedeutung ist die weitere Vorgabe des § 123 Abs. 2 BauGB, nach der die Erschließungsanlagen kostengünstig herzustellen sind. Die durch Art. 1 Nr. 45 BauROG<sup>91</sup> eingefügte Anforderung soll die entscheidende Bedeutung des Flächen- und Kostenaufwands für die Erschließung von Baugrundstücken klarstellen, um finanzielle Nachteile für Gemeinde und Bürger zu vermeiden<sup>92</sup>. Sie steht im unmittelbaren Kontext mit dem Planungsgrundsatz des § 1 Abs. 6 Nr. 2 BauGB<sup>93</sup>, der die Gemeinden bei der Aufstellung der Bauleitpläne u. a. dazu verpflichtet, die Wohnbedürfnisse der Bevölkerung, insbesondere die Schaffung und Erhaltung sozial stabiler Bewohnerstrukturen, die Eigentumbildung weiter Kreise der Bevölkerung und die Anforderungen kostensparenden Bauens zu berücksichtigen<sup>94</sup>. Als abwägungsbeachtlicher Belang beansprucht die Regelung allerdings keine absolute

---

<sup>88</sup> So *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 5 Rn. 31; siehe auch *Mitschang*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 5 Rn. 19.

<sup>89</sup> *Mitschang*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 5 Rn. 26.

<sup>90</sup> *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 30 Rn. 47; siehe auch unten II. 3. b.

<sup>91</sup> Gesetz zur Änderung des Baugesetzbuchs und zur Neuregelung des Rechts der Raumordnung (Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 – BauROG) vom 18. August 1997, BGBl. I S. 2081.

<sup>92</sup> BTags-Drucks. 13/6392, S. 63.

<sup>93</sup> *Ernst/Grziwotz*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 123 Rn. 18 b; *Stadler*, Umlegungsrecht und Erschließungsrecht, Änderungen durch die BauGB-Novelle 1998, ZfBR 1998, S. 12, 15.

<sup>94</sup> *Battis*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 1 Rn. 56; *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 125

Wirkung, sondern ist mit den anderen in § 1 Abs. 6 BauGB exemplarisch („insbesondere“) aufgezählten, wie auch weiteren, nicht explizit kodifizierten Belangen im Rahmen der Planungsentscheidung für den konkreten Bauleitplan wertend gegenüberzustellen<sup>95</sup>. Durch seinen unmittelbaren Bezug zum grundgesetzlichen Sozialstaatsprinzip genießt der Belang indes ebenso wie die in § 1 a Abs. 5 BauGB enthaltene gesetzliche Umsetzung des Staatsziels Umwelt- und Klimaschutz<sup>96</sup> hervorgehobene Bedeutung. Weitere in dem hier erörterten Zusammenhang erhebliche Planungsleitlinien enthalten sodann z. B. die in § 1 Abs. 6 Nr. 8 BauGB zusammengestellten Belange der Wirtschaft, auch in ihrer mittelständischen Struktur, der Land- und Forstwirtschaft und der Versorgung mit Wasser, einschließlich der Versorgungssicherheit für Trink- und Betriebswasser<sup>97</sup>.

In der Praxis werden die so auf bundesrechtlicher Ebene allgemein formulierten Postulate in einer komplexen, nicht zuletzt auch dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz<sup>98</sup> verpflichteten Abwägungsentscheidung und insbesondere in der konkreten rechtlichen Bewertung der aus alternativen Wasserversorgungsstrukturen resultierenden Erschließungsbeiträge nach näherer Maßgabe der §§ 127 ff. BauGB kulminieren. Auf Grund der für den jeweiligen Einzelfall zu prüfenden gesetzlichen Vorgaben des Erschließungsbeitragsrechts<sup>99</sup> ist daher an dieser Stelle auf eine weitere Vertiefung zu verzichten.

### 3. Landesrecht

#### a. Wasserrecht

Auf der landesrechtlichen Ebene ist die öffentliche Wasserversorgung zunächst Gegenstand des Wasserrechts. Da der Bund sich dieser Regelungsmaterie auch nach

---

<sup>95</sup> *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 47 ff.; *Finkelburg/Orloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 5 Rn. 24 ff.; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 108, 112 f., 188 ff.

<sup>96</sup> BTags-Drucks. 13/6392, S. 36; *Wagner*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 a Rn. 1.

<sup>97</sup> *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 165; hierzu mit Blick auf die kommunale Brauchwasserversorgung näher unten IV. 3.

<sup>98</sup> *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 126 ff.; *Finkelburg/Orloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 5 Rn. 25; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 179 ff., 199 ff.

<sup>99</sup> Dazu insbesondere *Driehaus/Raden*, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 11. Auflage 2022.

Einführung der konkurrierenden Gesetzgebungsbefugnis für das Recht des Wasserhaushalts nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 GG<sup>100</sup> mit § 50 WHG nur auf eher grundsätzlicher Ebene<sup>101</sup> angenommen hat, verbleiben den Ländern schon nach Art. 72 Abs. 1 GG weiterhin substantielle Regelungsbefugnisse, ohne dabei auf die Abweichungsbefugnis des Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 GG zurückgreifen zu müssen. Für die landeswassergesetzlichen Regelungen in Hessen und Rheinland-Pfalz gewinnen dabei im hier interessierenden Zusammenhang vor allem die Vorschriften über Zuständigkeit, Anlagenbetrieb und Wasserverwendung Bedeutung.

*aa.* In *Hessen* verpflichtet § 30 Abs. 1 Satz 1 HWG<sup>102</sup> die Gemeinden zur ausreichenden Versorgung der Bevölkerung und der gewerblichen und sonstigen Einrichtungen mit Trink- und Betriebswasser<sup>103</sup>. Eine nähere Spezifizierung dieser Wasserarten erfolgt nicht, so daß zur Abgrenzung auf den bundesrechtlichen Trinkwasserbegriff des § 3 Nr. 1 TrinkwV abzustellen ist<sup>104</sup>. § 30 HWG begründet einen Mindeststandard der gesetzlich angeordneten Versorgung, über den die Gemeinden in Ausübung ihrer verfassungsrechtlichen Selbstverwaltung auch hinausgehen können<sup>105</sup>. Zugleich werden in § 30 Abs. 1 Satz 2 HWG verschiedene Ausnahmen formuliert, die den rechtstaatlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bereichsspezifisch konkretisieren. Danach besteht insbesondere dann keine Versorgungspflicht, wenn deren Erfüllung für die Gemeinde mit nicht mehr vertretbarem Aufwand verbunden wäre, etwa beim Anschluß von Grundstücken im Außenbereich oder bei der Versorgung von Einrichtungen mit besonders hohem Verbrauch oder auch starken Verbrauchsschwankungen, die die technischen Kapazitäten des kommunalen Versorgers zu überfordern drohen. § 30 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 HWG konkretisiert insoweit die allgemeine Verpflichtung des § 36 HWG zum sparsamen Umgang mit Wasser durch die Verpflichtung des betroffenen Unternehmens, Maßnahmen zur

---

<sup>100</sup> Dazu ausführlich *Reinhardt*, Gesetzgebungskompetenzen im Wasserrecht, AöR 135 (2010), S. 459 ff.

<sup>101</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 66.

<sup>102</sup> Hessisches Wassergesetz (HWG) vom 14. Dezember 2020, GVBl. I S. 548.

<sup>103</sup> Zur grundsätzlichen Unterscheidung der kommunalen Aufgaben im monistischen (Hessen) und dualistischen (Rheinland-Pfalz) System siehe z. B. *Burgi*, Kommunalrecht, § 8 Rn. 12 ff., 19 ff.; *Geis*, Kommunalrecht, 5. Auflage 2020, § 3 Rn. 2 ff.; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 265 ff.

<sup>104</sup> Ebenso *Reutzel/Rullmann*, Hessisches Wassergesetz, Kommentar, 2012, § 30 Anm. 1.2.

<sup>105</sup> HessLTags-Drucks. 12/4199, S. 46 (zum gleichlautenden § 45 e HWG a. F.).

Einschränkung des Betriebswasserbedarfs zu treffen oder andere Bezugsmöglichkeiten jenseits der öffentlichen Wasserversorgung wie eigene Gewinnung oder Bezug von einem ortsfernen Versorger<sup>106</sup> zu nutzen.

Erklärungsbedürftig ist sodann die in § 30 Abs. 2 bis 5 HWG eröffnete Möglichkeit, die Verpflichtung zur Wasserversorgung nach § 30 Abs. 1 HWG auf andere Körperschaften des öffentlichen Rechts oder auf private Dritte zu übertragen oder sich dieser zur Erfüllung der Aufgabe zu bedienen. Anders als die Formulierung in der Entwurfsbegründung nahelegen scheint, die von der Option einer „echten Privatisierung“ spricht<sup>107</sup>, zeigen die in § 30 Abs. 3 HWG formulierten gesetzlichen Voraussetzungen, daß es der Gemeinde gerade nicht möglich ist, sich ihrer Aufgabe i. S. einer materiellen Privatisierung<sup>108</sup> gänzlich zu entäußern und die öffentlichen Wasserversorgung einem freien Markt zu überlassen<sup>109</sup>. Die die Kommunen treffende Gewährleistungsverantwortung<sup>110</sup> wird dadurch nicht berührt.

Auch das Konzept des § 30 HWG bleibt daher im Rahmen des in den §§ 31 ff. GWB verankerten natürlichen Monopols, das die öffentliche Wasserversorgung als Bestandteil der Daseinsvorsorge der wettbewerblichen Freiheit eines privaten Markts bewußt entzieht<sup>111</sup>. Dieses gilt nach § 31 Abs. 1 GWB für Verträge von Unternehmen der öffentlichen Versorgung mit Wasser (Wasserversorgungsunternehmen), die vom Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen nach § 1

---

<sup>106</sup> HessLTags-Drucks. 12/4199, S. 46.

<sup>107</sup> HessLTags-Drucks. 16/2721, S. 55 (zum gleichlautenden § 39 WWG a. F.); siehe auch *Leis-Reutershahn*, Hessisches Wassergesetz, Kommentar, 4. Auflage 2009, § 39 Rn. 1.

<sup>108</sup> Zur Begrifflichkeit siehe statt anderer *Maurer/Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Auflage 2020, § 23 Rn. 62 ff.

<sup>109</sup> Näher dazu auch *Reinhardt*, Öffentliche Wasserversorgung in Zeiten des Klimawandels, S. 7 ff.

<sup>110</sup> Dazu im einzelnen *Griesbach*, Gewährleistungsverantwortung, S. 25 ff., 193 ff.

<sup>111</sup> *Dierkes/Hamann*, Öffentliches Preisrecht in der Wasserwirtschaft, 2009, S. 29 ff.; *Laskowski*, Die deutsche Wasserwirtschaft im Kontext von Privatisierung und Liberalisierung, ZUR 2003, S. 1 ff.; *Lotze/Reinhardt*, Die kartellrechtliche Mißbrauchskontrolle bei Wasserpreisen, NJW 2009, S. 3273 ff.; *Reinhardt*, Die Kontrolle der Wasserpreisgestaltung zwischen Kommunalabgabenrecht, Wettbewerbsrecht und Gewässerschutz, ZfW 2008, S. 125, 127 f.; *Seuser*, Rechtskontrolle von Wasserpreisen und Wassergebühren, S. 430 ff., 437 ff.

GWB<sup>112</sup> ausgenommen werden. Obwohl § 31 GWB allgemein von Wasserversorgung spricht, wird im Schrifttum überwiegend eine Beschränkung der wettbewerbsrechtlichen Befreiungsklausel auf die Versorgung mit Trinkwasser vertreten<sup>113</sup>. Denn die Begründung zum Regierungsentwurf zur 6. GWB-Novelle 1998<sup>114</sup> stelle insoweit auf die besondere Bedeutung der einer strengen staatlichen Fachaufsicht unterworfenen öffentlichen Wasserversorgung ab, die eine qualitativ hochwertige und hygienisch einwandfreie Trinkwasserversorgung und einen flächendeckenden Gewässerschutz gewährleisten soll<sup>115</sup>. Dagegen formuliert die Begründung zur 8. GWB-Novelle 2013<sup>116</sup> insoweit deutlich pauschaler, daß „insbesondere die Wasserversorgung der Endkunden ein natürliches Monopol (darstellt)“<sup>117</sup>. Auch mit Blick auf die Fragestellung ist im folgenden zunächst von ebendiesem natürlichen Monopol der öffentlichen Wasserversorgung<sup>118</sup> auszugehen und die wettbewerbsrechtliche Bewertung eines eigenständigen Brauchwassermarkts einer späteren Untersuchung vorzubehalten. Denn ob sich die kommunalen Wasserversorger auf einem theoretisch denkbaren separaten Markt der leitungsgebundenen und damit zwangsläufig von öffentlichen Planungsentscheidungen abhängigen Brauchwasserversorgung ebenfalls auf die Ausnahmen der §§ 31 ff. GWB berufen können, scheint derzeit von rein akademischem Interesse. Materiell-rechtliche Anforderungen für die Wahrnehmung der Aufgabe der öffentlichen Wasserversorgung enthalten sodann § 31 HWG, der Errichtung, Betrieb und Unterhaltung den im wesentlichen durch privates Regelwerk konkretisierten allge-

---

<sup>112</sup> Siehe dazu näher z. B. *Scholl*, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, 6. Auflage 2020, § 31 GWB Rn. 23 ff.; *Zuber*, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann, Kartellrecht, 4. Auflage 2020, § 31 GWB Rn. 4 ff.

<sup>113</sup> *Reif/Daiber*, in: Säcker/Meier-Beck (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Band 2, 3. Auflage 2020, § 31 GWB Rn. 58 f., 83; *Scholl*, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, § 31 GWB Rn. 16; *Zuber*, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann, Kartellrecht, § 31 GWB Rn. 17.

<sup>114</sup> Sechstes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 26. August 1998, BGBl. I S. 2521.

<sup>115</sup> BTags-Drucks. 13/9720, S. 70 (zum gleichgerichteten § 98 GWB a. F.).

<sup>116</sup> Achstes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 26. Juni 2013, BGBl. I S. 1738.

<sup>117</sup> BTags-Drucks. 17/9852, S. 25.

<sup>118</sup> Zum Begriff näher unten III. 1.

mein anerkannten Regeln der Technik<sup>119</sup> unterwirft, und § 36 HWG, der die Träger der öffentlichen Wasserversorgung verpflichtet, auf einen sparsamen Umgang mit Wasser hinzuwirken.

*bb.* Für *Rheinland-Pfalz* weist § 48 LWG Rh.-Pf.<sup>120</sup> die öffentliche Wasserversorgung die öffentliche Wasserversorgung den kreisfreien Städten, verbandsfreien Gemeinden und Verbandsgemeinden<sup>121</sup> als Pflichtaufgabe der Selbstverwaltung zu. Umfaßt werden nach § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LWG Rh.-Pf. Trink- und Brauchwasser, ohne die Unterscheidung näher zu spezifizieren oder im weiteren inhaltlich zu differenzieren; allein § 47 Abs. 1 LWG Rh.-Pf. enthält am Trinkwasserschutzrecht orientierte<sup>122</sup> materielle Anforderungen an die Wasserentnahme zu Zwecken der Nutzung als Trinkwasser<sup>123</sup>. Eine Übertragung der öffentlichen Wasserversorgung auf Dritte, auch in der Form der formellen oder funktionalen Privatisierung, wird durch § 49 LWG Rh.-Pf. ermöglicht<sup>124</sup>, eine materielle Privatisierung ist hingegen auch hier nicht statthaft.

Die materiellen anlagenrechtlichen Standards sind nach § 51 Abs. 1 LWG Rh.-Pf. wiederum auf das Niveau der allgemein anerkannten Regeln der Technik festgelegt. Zudem eröffnet § 53 LWG Rh.-Pf. eine übergeordnete Steuerung der öffentlichen Wasserversorgung, insbesondere zum überörtlichen Ausgleich von Wasserüberschuß- und Wassermangelgebieten, durch einen Wasserversorgungsplan des Umweltministeriums als oberster Wasserbehörde. Der Plan, der in den Jahren 1998 bis 2006 für insgesamt acht Teilgebiete erarbeitet worden ist<sup>125</sup>, analysiert die je-

---

<sup>119</sup> Zur Operationalisierung gesetzlicher Technikstandards durch privates Regelwerk siehe z. B. *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Auflage 2016, § 3 Rn. 130 ff.; *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, 5. Auflage 2003, § 1 Rn. 189 ff.; aus spezifisch wasserrechtlicher Sicht *Reinhardt*, Die Regeln der Technik im Wasserrecht, KW 2012, S. 385 ff.

<sup>120</sup> Landeswassergesetz Rheinland-Pfalz (LWG) vom 14. Juli 2015, GVBl. S. 127.

<sup>121</sup> Siehe auch § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 GemO Rh.-Pf.

<sup>122</sup> *Jeromin*, in: *Jeromin/Kerkmann*, Landeswassergesetz Rheinland-Pfalz, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: März 2018, § 47 Rn. 2 f.

<sup>123</sup> Siehe auch *Söfker*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 30 Rn. 47.

<sup>124</sup> *Jeromin*, in: *Jeromin/Kerkmann*, LWG Rh.-Pf., § 49 Rn. 1.

<sup>125</sup> Teilgebiet 1 1998; Teilgebiet 2 1999; Teilgebiet 3 2000; Teilgebiet 4 2003; Teilgebiet 5 2002; Teilgebiet 6 2005; Teilgebiet 7 2006; Teilgebiet 8 2003.

weilige wasserwirtschaftliche Ausgangslage, macht aber auf Grund der Dynamik sozialstruktureller Entwicklungen keine verbindlichen Vorgaben für notwendige Handlungsstrategien<sup>126</sup>.

*b. Bauordnungsrecht*

*aa.* Während sich das Landeswasserrecht der öffentlichen Wasserversorgung in inhaltlicher Hinsicht mit Zuständigkeitsregelungen, Anlagenregime und ergänzenden qualitativen Anforderungen an Wasserbeschaffenheit und Wassernutzung beschäftigt, ist das ebenfalls in die Gesetzgebungskompetenz der Länder<sup>127</sup> fallende Bauordnungsrecht auf die objektbezogene Sicherheit und Nutzbarkeit baulicher Anlagen bezogen. Ausdrücklich werden daher Wasserversorgungsanlagen jenseits ihrer Eigenschaft als Gebäude von der Geltung der Bauordnung ausgenommen, § 1 Abs. 2 Nr. 4 HBO<sup>128</sup>, § 1 Abs. 2 Nr. 3 LBauO Rh.-Pf.<sup>129</sup>. Für bauliche Anlagen und besondere Räume, die der Wasserversorgung dienen, können nach § 53 Abs. 2 Nr. 13 HBO, § 50 Abs. 2 Satz 3 Nr. 11 LBauO Rh.-Pf. im einzelnen Fall zusätzliche Anforderungen oder auch Erleichterungen angeordnet werden. Zur Ermittlung des Verbrauchs ist für bauliche Anlagen der Einbau eines Wasserzählers vorgeschrieben, § 46 Abs. 2 Satz 1 HBO, § 44 Abs. 6 LBauO Rh.-Pf.

Die Durchsetzung der jeweiligen bauordnungsrechtlichen Anforderungen obliegt der Bauaufsicht als staatliche Aufgabe und wird von Behörden des Landes, § 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, 3 HBO, § 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 2 LBauO Rh.-Pf. oder von den Kommunen als Aufgabe zur Erfüllung nach Weisung, § 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 HBO, resp. als Auftragsangelegenheit, § 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Abs. 3 LBauO Rh.-Pf., wahrgenommen.

*bb.* Durch § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HBO werden die Gemeinden in *Hessen* ermächtigt, durch Satzung Vorschriften über die äußere Gestaltung baulicher Anlagen und Warenautomaten zur Durchführung baugestalterischer Absichten oder zur Ver-

---

<sup>126</sup> So die Erläuterung der Staatsministerin im Vorwort zu den zuvor zitierten Teilplänen.

<sup>127</sup> BVerfGE 3, 407, 434; 40, 261, 265 f.; *Finkelnburg/Ortloff/Otto*, Öffentliches Baurecht, Band II, Bauordnungsrecht, Nachbarschutz, Rechtsschutz, 7. Auflage 2018, § 1 Rn. 1; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 11.

<sup>128</sup> Hessische Bauordnung (HBO) vom 28. Mai 2018, GVBl. I S. 198.

<sup>129</sup> Landesbauordnung Rheinland-Pfalz (LBauO) vom 24. November 1998, GVBl. S. 365.

wirklichung von Zielen des rationellen Umgangs mit Energie und Wasser in bestimmten, genau abgegrenzten Teilen des Gemeindegebiets zu erlassen. Als sog. bauordnungsrechtliche Gestaltungssatzung stehen diese Regelungen systematisch neben den planerischen Anordnungen im nach § 10 Abs. 1 BauGB gleichfalls als Satzung beschlossenen Bebauungsplänen<sup>130</sup>. Sie zielen auf die äußere Gestaltung baulicher Anlagen zur Wahrung des Bilds einer Straße, eines Ortsteils oder einer Gemeinde<sup>131</sup>; typische Regelungsgegenstände sind etwa die Zulässigkeit von Werbeanlagen oder Warenautomaten. In diesem Regelungskontext der Einwirkung auf die äußere Gestaltung ist daher auch die Erwähnung des Ziels eines rationalen Umgangs mit Wasser zu verstehen<sup>132</sup>. Erfaßt von der Satzungsermächtigung werden daher nicht Anordnungen zur Errichtung von Regenwassersammelbecken, die vielmehr bauplanungsrechtlich zu treffen sind<sup>133</sup>, sondern allein Vorgaben für deren äußere Ausführung. Ebenso wenig wie die Regelung als Grundlage einer eigenen kommunalen Energiepolitik taugt<sup>134</sup>, ermächtigt sie die Gemeinde zur rechtlichen Verfolgung einer individuellen Klimaschutzpolitik im Rahmen der öffentlichen Wasserversorgung.

*cc.* Für *Rheinland-Pfalz*, das in seiner Ermächtigung zum Erlaß von Gestaltungssatzungen, § 88 LBauO Rh.-Pf., nicht erst explizit auf den rationellen Umgang mit Wasser verweist, ist statt dessen auf die Spezialermächtigung des § 41 Abs. 4 LBauO Rh.-Pf. hinzuweisen. Danach kann bei gewerblich genutzten baulichen Anlagen mit hohem Trinkwasserverbrauch die Wiederverwendung des Brauchwassers verlangt werden, wenn dies mit Blick auf den konkreten Verwendungszweck hygienisch möglich ist<sup>135</sup>. Zuständig für die Erteilung von Maßnahmen nach § 41

---

<sup>130</sup> *Finkelnburg/Ortloff/Otto*, Bauordnungsrecht, § 4 Rn. 25.

<sup>131</sup> *Finkelnburg/Ortloff/Otto*, Bauordnungsrecht, § 4 Rn. 25; *Schild*, in: BeckOK Bauordnungsrecht Hessen, 19. Edition 2022, § 91 Rn. 36.

<sup>132</sup> *Hornmann*, Hessische Bauordnung, Kommentar, 4. Auflage 2022, § 91 Rn. 56; *Schild*, in: BeckOK BauO Hessen, § 91 Rn. 54.

<sup>133</sup> *Mitschang/Reidt*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 78; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 9 Rn. 119 a.

<sup>134</sup> Zutreffend *Schild*, in: BeckOK BauO Hessen, § 91 Rn. 55.

<sup>135</sup> *Jeromin*, in: Jeromin (Hrsg.), Landesbauordnung, Kommentar, 53. Auflage 2022, § 41 Rn. 27.

Abs. 4 LBauO Rh.-Pf. ist die jeweilige Bauaufsichtsbehörde; zugleich sind damit durch Gesetz derartige Anordnungen der kommunalen Rechtssetzung entzogen<sup>136</sup>.

### *c. Kommunalrecht*

Auf Grund der gesetzlichen Übertragung der öffentlichen Wasserversorgung auf die Gemeinden sind schließlich die einschlägigen kommunalrechtlichen Vorgaben für die Aufgabenwahrnehmung zu beachten. Im Vordergrund stehen hier die allgemeinen Voraussetzungen für die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinden sowie die Möglichkeit der Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs.

*aa.* Obwohl die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinden mit der Absicht der Gewinnerzielung zum geschützten Bestandteil der verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsgarantie nach Art. 28 Abs. 2 GG zählt<sup>137</sup>, beschränken die Gemeindeordnungen zur Begrenzung von Konflikten zwischen kommunalen und privaten Wettbewerbern die Möglichkeiten der Wirtschaftstätigkeit der Gemeinden. Dabei sind die Beschränkungen um so enger ausgeprägt, je weiter sich eine Gemeinde von dem ihrer Wirtschaftstätigkeit ursprünglich zu Grunde liegenden Gedanken der Sicherstellung der Lebensgrundlagen in der örtlichen Gemeinschaft entfernt<sup>138</sup>. Prägnant formuliert das Bundesverfassungsgericht insoweit, daß das gemeindliche „Unternehmen unmittelbar durch seine Leistung, nicht nur mittelbar durch seine Gewinne und Erträge dem Wohl der Gemeindebürger dienen (muß). Rein erwerbswirtschaftlich-fiskalische Unternehmen sind den Gemeinden untersagt“<sup>139</sup>. Dem entsprechen die einfach-gesetzlichen gemeinderechtlichen Beschränkungen der gemeindlichen Wirtschaftstätigkeit durch die sog. Schrankentrias<sup>140</sup>, die verlangt,

---

<sup>136</sup> So OVG Koblenz, NVwZ-RR 2016, S. 616, 618 Rn. 35 zu § 41 Abs. 2, 3 LBauO Rh.-Pf.

<sup>137</sup> BVerfG, NVwZ 1999, S. 520, 521; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 126; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 983; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 92 ff.

<sup>138</sup> *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 92.

<sup>139</sup> So BVerfGE 61, 82, 107 unter Verweis auf BVerwGE 39, 329, 333 f.; siehe auch *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 983.

<sup>140</sup> *Burgi*, Kommunalrecht, § 17 Rn. 41 ff.; *Geis*, Kommunalrecht, § 12 Rn. 73 ff.; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 998; jeweils mit weiteren Nachweisen, auch zur hier auf Grund der insoweit gleichgerichteten Regelungen in Hessen und Rheinland-Pfalz nicht weiter zu vertiefenden Differenzierung zwischen echter und unechter Subsidiaritätsklausel.

daß erstens ein öffentlicher Zweck die wirtschaftliche Betätigung rechtfertigt, zweitens die wirtschaftliche Betätigung in einem angemessenen Verhältnis zur gemeindlichen Leistungsfähigkeit und zum voraussichtlichen Bedarf steht und drittens der Zweck nicht ebensogut und wirtschaftlich durch einen privaten Dritten erfüllt werden kann, § 121 HGO<sup>141</sup>, § 85 GemO Rh.-Pf.<sup>142</sup>. Da die öffentliche Wasserversorgung der Bürger als unmittelbare Ausprägung der Daseinsvorsorge in der örtlichen Gemeinschaft anzusehen ist, bestehen grundsätzlich keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken gegen eine wirtschaftliche Wahrnehmung durch die Kommunen<sup>143</sup>. Dementsprechend nimmt § 121 Abs. 2 Nr. 1 HGO die Wasserversorgung als Aufgabe, zu der die Gemeinde gesetzlich verpflichtet ist (§ 30 Abs. 1 HWG), von der Regelung explizit aus. Im praktischen Ergebnis regelmäßig dasselbe bewirkt in Rheinland-Pfalz die Suspendierung der Subsidiaritätsklausel im Verhältnis kommunaler und privater Wettbewerber für die Versorgung mit Wasser durch § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 GemO Rh.-Pf.; relevant bleibt hier freilich die Angemessenheitsklausel des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GemO Rh.-Pf. für den gerade angesichts sich erheblich wandelnder klimatischen Ausgangsbedingungen nicht rein theoretischen Fall der Überforderung einer Gemeinde<sup>144</sup>. Insgesamt wirft damit die gesetzliche Begrenzung der kommunalen Wirtschaftstätigkeit im Bereich der öffentlichen Wasserversorgung derzeit keine grundsätzlichen rechtlichen Schwierigkeiten auf. Etwas anderes könnte freilich im noch theoretischen Fall der Entstehung eines eigenständigen Markts für die Versorgung mit Brauchwasser gelten, in dem die Gemeinden mit privaten Anbietern konkurrieren. Hier wären dann die erwähnten Vorbehalte zu Gunsten gesetzlich verpflichtender Aufgaben nach § 121 Abs. 2 HGO resp. der Versorgung mit Wasser nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 GemO Rh.-Pf. auf der Grundlage der tatsächlichen Ausgangssituation vor allem auf die Reichweite ihrer legislativen Zielsetzung hin zu überprüfen.

---

<sup>141</sup> Hessische Gemeindeordnung (HGO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. März 2005, GVBl. I S. 142.

<sup>142</sup> Gemeindeordnung Rheinland-Pfalz (GemO), in der Fassung vom 31. Januar 1994, GVBl. S. 153.

<sup>143</sup> Siehe dazu die Nachweise oben Fn. 35.

<sup>144</sup> Dazu näher *Reinhardt*, Öffentliche Wasserversorgung in Zeiten des Klimawandels, S. 50 ff.

*bb.* Insbesondere der leitungsgebundene Charakter der öffentlichen Wasserversorgung lenkt sodann den Blick auf das kommunalrechtliche Institut des Anschluß- und Benutzungszwangs. Die Gemeinden sind danach u. a. berechtigt, bei Vorliegen eines öffentlichen Bedürfnisses nicht nur den technischen Anschluß an eine Wasserleitung als öffentliche Einrichtung, sondern auch die Benutzung des so gelieferten Wassers anzuordnen. Auf Grund des damit verbundenen Eingriffs in die Grundrechte der betroffenen Bürger (insbesondere Art. 12, 14, 2 Abs. 1 GG) bedarf die satzungsrechtliche Anordnung der besonderen Ermächtigung durch eine formelle gesetzliche Regelung<sup>145</sup>, die in den Gemeindeordnungen der Länder vorgenommen worden ist, § 19 Abs. 2 HGO, § 26 GemO Rh.-Pf. Ebenso wie bei der Zulässigkeit der kommunalen Wirtschaftstätigkeit bestehen auch gegen die grundsätzliche Zulässigkeit Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs für die kommunale öffentliche Wasserversorgung keine Bedenken, zumal diese in den gesetzlichen Ermächtigungsregelungen ausdrücklich adressiert ist, § 19 Abs. 2 Satz 1 HGO, § 26 Abs. 1 Satz 1 GemO Rh.-Pf.<sup>146</sup>.

Mit der sich aus der Fragestellung ergebenden Differenzierung zwischen Trink- und Brauchwasser rückt sodann die Möglichkeit einer Dispensierung von einem satzungsrechtlichen Anschluß- und Benutzungszwang in den Blickpunkt, insbesondere wenn ein Bürger das von der öffentlichen Wasserversorgung bereitgestellte Wasser nicht abnehmen will, weil für bestimmte Nutzungen Wasser mit Trinkwasserqualität objektiv nicht erforderlich ist oder von ihm subjektiv als nicht erforderlich betrachtet wird und daher auf dem Weg beispielsweise der Wasserwiederverwendung oder der Niederschlagswassernutzung substituier werden soll. Grundsätzlich kann sich die Notwendigkeit der Möglichkeit einer Befreiung von regelmäßigen gesetzlichen Verpflichtungen verfassungsrechtlich aus der Unverhältnismäßigkeit eines Grundrechtseingriffs oder der nicht gerechtfertigten Gleichbehandlung

---

<sup>145</sup> *Burgi*, Kommunalrecht, § 16 Rn. 60 66 f.; *Geis*, Kommunalrecht, § 10 Rn. 81; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 951 ff.; *Queitsch*, Die Auswirkungen des Klimawandels auf die Wasserversorgung und Regenwassernutzung, UPR 2021, S. 452, 454; *Röhl*, Kommunalrecht, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 2 Rn. 179; zurückhaltender *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 139, 365; zur Vereinbarkeit der Beschränkung des Anschluß- und Benutzungszwangs auf öffentliche Einrichtungen mit Art. 28 Abs. 2 GG siehe BVerwG, NVwZ 2005, S. 963 f.

<sup>146</sup> Siehe ferner *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 960 unter Hinweis auf die Bedeutung der öffentlichen Wasserversorgung für die Volksgesundheit.

unterschiedlicher Fälle ergeben<sup>147</sup>. Eher pauschal regeln die landesgesetzlichen Vorschriften, daß die Gemeinden satzungsrechtliche Ausnahmen vom Anschluß- und Benutzungszwang vorsehen können, § 19 Abs. 2 Satz 2 HGO, § 26 Abs. 2 GemO Rh.-Pf. Mit Blick auf die verfassungsrechtlich gebotene Vermeidung unbilliger Härtefälle wird das so eingeräumte Ermessen regelmäßig als gemeindliche Pflicht zur Schaffung von Ausnahmeregelungen zu verstehen sein<sup>148</sup>, um nicht die Nichtigkeit einer unverhältnismäßigen ausnahmslosen Anschluß- und Benutzungsverpflichtung zu riskieren<sup>149</sup>.

### III. Eckpunkte eines Rechtsregimes der öffentlichen Wasserversorgung

#### 1. Begriff der öffentlichen Wasserversorgung

Den vorstehend erörterten rechtlichen Rahmenbedingungen auf Bundes-, Landes- und Gemeindeebene ist gemein, daß sie in unterschiedlicher Weise das Recht der öffentlichen Wasserversorgung determinieren und teilweise auch inhaltlich ausgestalten, sich dabei aber durchgängig einer allgemeinen gesetzlichen Begriffsbestimmung, was hierunter im einzelnen zu fassen ist, enthalten. Auch § 50 WHG, der mit dem legislatorischen Anspruch eingeführt worden ist, bundeseinheitliche allgemeine Grundsätze der öffentlichen Wasserversorgung zu normieren<sup>150</sup>, beschränkt sich im wesentlichen auf die Klarstellung bereits zuvor anerkannter Prinzipien und die bundesrechtliche Fortschreibung zuvor landesrechtlich geregelter Anforderungen. Daß in der Formulierung des § 50 Abs. 1 WHG erstmals eine Legaldefinition erfolgt sein soll<sup>151</sup>, erscheint angesichts der Synonymität der in der Vorschrift verwendeten Begriffe außerhalb und innerhalb der Klammer eher zweifelhaft, weil in der Sache gerade keine konkreten inhaltlichen Erläuterungen erfolgen, sondern lediglich das Merkmal „öffentlich“ mit dem Merkmal „der Allge-

---

<sup>147</sup> Allgemein BVerfGE 48, 102, 116; 60, 16, 39 f., 50 ff.; 100, 226, 244; 143, 246, 338, 259; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 41 ff.; *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Auflage 1991, S. 353 ff.; *Nußberger*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 3 Rn. 111; aus spezifisch kommunalrechtlicher Sicht *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 973.

<sup>148</sup> Zutreffend *Geis*, Kommunalrecht, § 10 Rn. 81.

<sup>149</sup> Näher zum Anschluß- und Benutzungszwang in der Brauchwasserversorgung unten IV. 4.

<sup>150</sup> So BTags-Drucks. 16/12275, S. 66.

<sup>151</sup> So *Göbl*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 50 Rn. 8.

meinheit dienend“ gleichgesetzt wird<sup>152</sup>; der rein formale Umstand einer Parenthese im Gesetzestext reicht methodisch zur Annahme einer Legaldefinition nicht hin<sup>153</sup>.

Unter *Wasserversorgung* ist nach allgemeiner Auffassung das Sammeln, Fördern, Reinigen, Aufbereiten, Bereitstellen, Speichern, Weiterleiten, Zuleiten, Verteilen von und das Beliefern mit Trink- und Brauchwasser<sup>154</sup> zu verstehen<sup>155</sup>. Zur *öffentlichen*, d. h. nach § 50 Abs. 1 WHG der Allgemeinheit dienenden Wasserversorgung zählen dabei nicht allein die Entnahmen von Wasser im Interesse der Erfüllung der kommunalen Versorgungsaufgabe nach § 30 Abs. 1 HWG, § 48 Abs. 1 LWG Rh.-Pf., sondern beispielsweise auch die eigenverantwortliche Versorgung von Krankenhäusern oder Kasernen, eine gemeinsame private Anlage für einen kleineren Ortsteil sowie die Selbstversorgung von Industrieparks mit Trink- und Brauchwasser<sup>156</sup>, nicht aber die Selbstversorgung eines einzelnen Haushalts, Hofs oder Unternehmens. Maßgeblich ist, daß eine unbestimmte Zahl von Abnehmern beliefert wird<sup>157</sup>. Im Zuge der Umsetzung der Art. 1 Abs. 2, Art. 16 Richtlinie

---

<sup>152</sup> Ebenso *Berendes*, Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, 2. Auflage 2018, § 50 Rn. 3, unter systematisch vergleichendem Hinweis auf die Begriffsbestimmung der Abwasserbeseitigung in § 54 Abs. 2 WHG.

<sup>153</sup> Dazu *Schneider*, Gesetzgebung, 3. Auflage 2002, Rn. 357 ff.; instruktiv insoweit auch Bundesministerium der Justiz (Hrsg.), Handbuch der Rechtsförmlichkeit, 3. Auflage 2008, Rn. 59.

<sup>154</sup> BVerfGE 58, 300, 341; oben II. 1. b. aa.

<sup>155</sup> So *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 5 Rn. 4; ebenso *Berendes*, WHG, § 50 Rn. 3; *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 575; *Drost*, Das neue Wasserrecht in Bayern, Loseblattsammlung, Stand: März 2022; § 50 WHG Rn. 13; *Göbl*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 50 Rn. 9 f.; *Gruneberg*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 32; *Hasche*, in: *BeckOK Umweltrecht*, 63. Edition 2022, § 50 WHG Rn. 3; *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 50 WHG Rn. 5; *Kotulla*, Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, 2. Auflage 2011, § 50 Rn. 4; *Schink*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 17.

<sup>156</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 66; VGH München, Beschl. v. 14. April 2015 – 8 ZB 14.2044, BeckRS 2015, 45081 Rn. 8; OVG Münster, ZfW 1987, 49, 51; VGH Kassel, NuR 2015, 781, 788; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 5; *Göbl*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 50 Rn. 9 f.; *Gruneberg*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 32; *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 50 WHG Rn. 5 f.; *Reinhardt*, Der Rang der öffentlichen Wasserversorgung nach dem novellierten nordrhein-westfälischen Landeswassergesetz, NWVBl. 2022, S. 45, 51.

<sup>157</sup> *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 575; *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 50 WHG Rn. 5; siehe auch § 3 Nr. 11 TrinkwV.

2020/2184/EU<sup>158</sup> soll schließlich durch Einfügung des § 50 Abs. 1 Satz 2 WHG<sup>159</sup> auch die Bereitstellung von Leitungswasser als Trinkwasser an öffentlichen Orten zum Bestandteil der öffentlichen Wasserversorgung erklärt worden. Die Regelung ist darauf angelegt, den Kommunen weitgehende Flexibilität hinsichtlich Lage, Zahl und Art der Trinkwasserbrunnen zu eröffnen<sup>160</sup>.

## *2. Öffentliche Wasserversorgung im Klimawandel*

Mit Blick auf die qualitative Beschaffenheit des vom Menschen genutzten Wassers sticht rechtlich die Kategorie des Trinkwassers hervor, das auf verschiedenen Ebenen eingehende Regelungen gefunden hat. Im Gegensatz dazu fehlt für Wasser, das kein Trinkwasser ist, eine konsistente Reglementierung. Angesichts des in Deutschland grundsätzlich ausreichend zu Verfügung stehenden natürlichen Wasserdargebots bestand für eine differenzierende rechtliche Regelung im Interesse der Schonung der Trinkwasserreserven lange Zeit auch kein Anlaß. Nicht selten ist daher auch bis heute die synonyme Verwendung der Begriffe der öffentlichen Wasserversorgung und der öffentlichen Trinkwasserversorgung zu beobachten.

Gleichwohl wurde bereits im Regierungsentwurf für ein Wasserhaushaltsgesetz des Bundes im Jahr 1956 darauf hingewiesen, daß die Quellen und das Grundwasser für den Trink- und Brauchwasserbedarf nicht mehr ausreichen und in zunehmendem Maß auch Oberflächenwasser in Anspruch genommen werden mußte<sup>161</sup>. Und auch schon zuvor hatten einige deutsche Staaten bei der Ausgestaltung der großen wasserrechtlichen Kodifikationen zu Beginn des 20. Jahrhunderts erste mengenwirtschaftliche Beschränkungen angeordnet<sup>162</sup>. Anfang der 1980er Jahre konnte das Bundesverfassungsgericht zwar noch feststellen, daß bei der Wasserversorgung in der Bundesrepublik im ganzen gesehen keine Mengenprobleme bestehen, doch regional durchaus erhebliche Versorgungsschwierigkeiten zu verzeichnen seien, die durch den Bau teurer Fernversorgungssysteme ausgeglichen

---

<sup>158</sup> Richtlinie 2020/2184/EU vom 16. Dezember 2020 über die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch, ABl.EU Nr. L 435, S. 1.

<sup>159</sup> Das Gesetzgebungsverfahren ist derzeit noch nicht abgeschlossen, zum Regierungsentwurf siehe BRats-Drucks. 411/22.

<sup>160</sup> So BRats-Drucks. 411/22, S. 7.

<sup>161</sup> BTags-Drucks. 2/2072, S. 16.

<sup>162</sup> BVerfGE 58, 300, 340.

werden müßten<sup>163</sup>. Auf der anderen Seite wurden europäische und nationale Regelungen über die Pflicht zu sparsamem Umgang mit Wasser noch bis zum Beginn dieses Jahrhunderts für die Bundesrepublik grundsätzlich in Frage gestellt, weil der signifikant rückläufige Wasserverbrauch<sup>164</sup> immer wieder einzelne Abwasserentsorgungspflichtige veranlaßt, zur Vermeidung von erhöhtem Unterhaltungsaufwand und Materialschäden nicht mehr zureichend ausgelastete Abwasserkanäle mit Frischwasser zu spülen<sup>165</sup>. Nur wenig später rückten indes mehrere aufeinanderfolgende sommerliche Hitze- und Trockenperioden als Folge des Klimawandels, die insbesondere kleinere Wasserversorger an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit brachten, die Problematik der Sicherstellung der öffentlichen Wasserversorgung zunehmend in den Blickpunkt nicht mehr nur des fachwissenschaftlichen Interesses<sup>166</sup>. Auf Grund vermehrter kollidierender Nutzungsinteressen, die offenbar nicht mehr wie noch vormals ohne weiteres durch wasserbehördliche Moderation vor Ort aufgelöst werden konnten, wurde der seit Inkrafttreten des Wasserhaushaltsgesetzes unumstrittene gesetzliche Vorrang der öffentlichen Wasserversorgung<sup>167</sup> intensiv thematisiert. Die im Zuge dessen erhobenen Forderungen nach einer (objektiv unveranlaßten<sup>168</sup>) ausdrücklichen gesetzlichen Festschreibung führten nachgerade zwangsläufig zu einer kontroversen Diskussion, die etwa im nordrhein-westfäli-

---

<sup>163</sup> So BVerfGE 58, 300, 342, u. a. unter Hinweis auf den Umweltbericht der Bundesregierung 1976, BTags-Drucks. 7/5684, S. 37, 41, und auf das Umweltgutachten des Sachverständigenrats für Umweltfragen 1978, BTags-Drucks. 8/1938, S. 89.

<sup>164</sup> Umweltbundesamt (Hrsg.), Monitoringbericht 2019 zur Deutschen Anpassungsstrategie an den Klimawandel, 2019, S. 66 f.

<sup>165</sup> Siehe zur damaligen Situation *Reinhardt*, Regelungsbedarf und Regelungsrahmen einer künftigen europäischen Politik des Wassersparens, ZfW 2012, S. 61 ff. mit weiteren Nachweisen.

<sup>166</sup> Dazu ausführlich *Reinhardt*, Öffentliche Wasserversorgung in Zeiten des Klimawandels, passim.

<sup>167</sup> *Berendes*, WHG, § 12 Rn. 2; *ders.*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 3 Rn. 33; *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 569, 641; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 12 Rn. 12; *Drost*, Wasserrecht in Bayern, § 3 WHG Rn. 43; *Faßbender*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 3 WHG Rn. 81; *Fellenberg/Schiller*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 12 Rn. 17; *Knopp/Müller*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 12 Rn. 17 f.; *Kotulla*, WHG, § 12 Rn. 1; *Schmid*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 12 Rn. 2; *Pape*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 12 WHG Rn. 25; *Reinhardt*, ZfW 2020, S. 1 ff.; *Schendel/Scheier*, in: *BeckOK Umweltrecht*, § 12 WHG Rn. 2 f.

<sup>168</sup> Siehe die Nachweise in der vorstehenden Fußnote.

schen Landesrecht zu einer eingeschränkten Vorrangregelung geführt hat: Nach § 37 Abs. 2 Satz 1 LWG NRW<sup>169</sup> gilt der Vorrang nurmehr für Wasserentnahmen der öffentlichen Wasserversorgung, soweit sie die öffentliche Trinkwasserversorgung und damit die Gesundheit der Bevölkerung sicherstellen<sup>170</sup>. Ähnliches stellt nun auch der aktuelle Koalitionsvertrag in Aussicht, der eine „Leitlinie zur Wasserentnahme, die der öffentlichen Trinkwasserversorgung den Vorrang einräumt“, ankündigt<sup>171</sup>. Schließlich hat das Bundesverfassungsgericht in seinem vielbeachteten Beschluß zur partiellen Verfassungswidrigkeit des Bundes-Klimaschutzgesetzes<sup>172</sup> anknüpfend an amtliche und naturwissenschaftliche Quellen deutlich auf die auch die öffentliche Wasserversorgung betreffenden wasserwirtschaftlichen Folgen wie insbesondere Hitzewellen, Dürren, Starkregenereignisse, Hochwasser und Überschwemmungen, Sturmfluten an Nord- und Ostsee, Einschränkung der natürlichen Grundwasserneubildung, Abnahme der Wasserverfügbarkeit und ansteigende Wassertemperaturen aufmerksam gemacht<sup>173</sup>.

Vor diesem Hintergrund bedürfen daher im folgenden die rechtlichen Regelungen einerseits zur Versorgung mit Wasser für den menschlichen Gebrauch (Trinkwasser) und andererseits zur Versorgung mit Wasser zu anderen Nutzungszwecken (Brauchwasser)<sup>174</sup> der näheren Betrachtung unter dem Eindruck klimatisch erheblich veränderter tatsächlicher Rahmenbedingungen.

### 3. Gesetzgebungskompetenzen

#### a. Wasser für den menschlichen Gebrauch

Anders als im Recht der Europäischen Union, das die Vorschriften über die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch insbesondere auf die Rechtssetzungskompetenz für die Umweltpolitik nach Art. 192 Abs. 1 AEUV stützt<sup>175</sup>, beruht das korrespondierende deutsche Recht auf der konkurrierenden Gesetzgebungsbefug-

---

<sup>169</sup> Wassergesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (Landeswassergesetz – LWG) in der Fassung vom 8. Juli 2016, GV. NRW S. 926.

<sup>170</sup> Kritisch *Reinhardt*, NWVB1. 2022, S. 45 ff.

<sup>171</sup> Koalitionsvertrag 2021 – 2025, S. 40 f.

<sup>172</sup> BVerfGE 157, 30.

<sup>173</sup> BVerfGE 157, 30, 55 ff. Rn. 23 ff.

<sup>174</sup> Zu den Begriffen näher unten III. 4.

<sup>175</sup> Präambel Richtlinie 2020/2184/EU.

nis des Bundes für Maßnahmen gegen gemeingefährliche oder übertragbare Krankheiten bei Menschen und Tieren nach Art. 72, 74 Abs. 1 Nr. 19 GG; einen expliziten Kompetenztitel „Wasser für den menschlichen Gebrauch“ oder „Trinkwasser“ kennt das Grundgesetz nicht. Auf dieser Grundlage sind die §§ 37 bis 40 IfSG<sup>176</sup> erlassen worden<sup>177</sup>, die ein allgemeines bundesrechtliches Regelungskonzept enthalten und durch eine auf die Verordnungsermächtigung des § 38 IfSG gestützte Rechtsverordnung des Bundesministeriums für Gesundheit mit Zustimmung des Deutschen Bundesrates konkretisiert werden.

Auf Grund dieser Delegation der materiellen Ausgestaltung des Trinkwasserschutzrechts auf den Ordnungsgeber ist zunächst klärungsbedürftig, ob der Bund mit diesen wenigen Vorschriften des Infektionsschutzgesetzes bereits i. S. des Art. 72 Abs. 1 GG von seiner Gesetzgebungskompetenz durch Gesetz Gebrauch gemacht und damit ergänzende Regelungen durch die Länder ausgeschlossen hat. Fehlt es an einer umfassenden Regelung einer Materie durch formelles Bundesgesetz, weil dieses sich auf eine Ermächtigung eines Bundesministeriums zur Verordnungsgebung beschränkt, wird uneinheitlich beantwortet, ob schon auf diese Weise die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG ausgelöst werden kann. So wird teilweise bereits aus der bundesgesetzlichen Verordnungsermächtigung selbst der Ausschluß landesrechtlicher Ergänzung geschlossen, weil der Bund so seinen umfassenden eigenen<sup>178</sup> Regelungswillen dokumentiert und mit Gesetz i. S. des Art. 72 Abs. 1 GG Gesetze im materiellen Sinn und damit auch Rechtsverordnungen gemeint seien<sup>179</sup>. Nach anderer Ansicht sind dagegen erst nach erschöpfender Regelung des Bundes auch auf der Verordnungsebene die Länder an eigener Ge-

---

<sup>176</sup> Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz – IfSG) vom 20. Juli 2000, BGBl. I S. 1045; dagegen wurde das Lebensmittel-, Bedarfsgegenstände- und Futtermittelgesetzbuch (Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch – LFGB) in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. September 2021, BGBl. I, S. 4253, das früher gleichfalls als gesetzliche Grundlage des speziellen Trinkwasserschutzrechts herangezogen wurde, bei den jüngeren Novellierungen der TrinkwV nicht mehr ausdrücklich zitiert, siehe *Seeliger/Wrede*, Die neue Trinkwasserverordnung, ZfW 2012, S. 14, Fn. 9 f.

<sup>177</sup> *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Rn. 135.

<sup>178</sup> Anderes gilt für den hier nicht zu vertiefenden Fall, daß der Bund nach Art. 80 Abs. 1 Satz 1 Var. 3 GG die Landesregierungen zur Verordnungsgebung ermächtigt.

<sup>179</sup> *Degenhart*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 72 Rn. 28; *Ossenbühl*, Zur Kompetenz der Länder für ergänzende abfallrechtliche Regelungen, DVBl. 1996, S. 19, 20 f.; *Rybak/Hofmann*, Verteilung der Gesetzgebungsrechte zwischen Bund und Ländern nach der Reform des Grundgesetzes, NVwZ 1995, S. 230.

setzung gehindert<sup>180</sup>. Da in der auf § 38 IfSG gestützten Trinkwasserverordnung umfängliche Regelungen getroffen worden sind, die zudem in weiten Teilen lediglich die supranationalen Vorgaben des europäischen Richtlinienrechts transformieren und daher ohnehin nicht der weiteren Dispositionsbefugnis der Länder unterliegen, wird man nach beiden Auffassungen zu einem Ausschluß landesrechtlicher Regelungsbefugnis gelangen.

Allerdings ist die Pauschalität dieser Ansätze angesichts der komplexen und verschiedenartigen Regelungsinteressen und -bedürfnissen in der Vielfalt der in Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 bis 33 GG enthaltenen Regelungsmaterien nur begrenzt zur Klärung einer bereichsspezifisch hinreichend differenzierten Kompetenzordnung in der Lage, so daß vermittelnde Lösung im Schrifttum auf eine bereichsspezifische Zuständigkeitsabgrenzung abzielen<sup>181</sup>. Danach ist jeweils für die in Rede stehende Materie das Zusammenwirken von gesetzlicher Ermächtigung und verordnungsrechtlicher Ausführung zu untersuchen, um den letztlich allein maßgeblichen gesetzgeberischen Willen bei der Regelung zu ermitteln<sup>182</sup>. Entspricht die Ermächtigung nur gerade noch den Mindestanforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG, so kann von einem Gebrauchmachen des Bundes von seiner Kompetenz nur nach Erlass einer hinreichend konkreten Rechtsverordnung ausgegangen werden. Umgekehrt hindert eine Ermächtigung, die den Spielraum des Ordnungsgebers praktisch auf Null reduziert, bereits als solche die Länder an der weiteren Gesetzgebung<sup>183</sup>. Dies gilt erst recht, wenn mit der Verordnung bindende Vorgaben des europäischen Unionsrechts in deutsches Recht umgesetzt werden sollen, über die auch der Bundesgesetzgeber nicht zu disponieren berechtigt ist<sup>184</sup>.

Hier schreibt § 38 Abs. 1, 2 IfSG dem Ordnungsgeber ein umfängliches materielles Regelungsprogramm vor, das zusammen mit den durch die Verordnung zugleich umzusetzenden Vorgaben des europäischen Unionsrechts, insbesondere mit seinen spezifischen Grenzwerten für mikrobiologische und chemische Parameter sowie Indikatorparameter, schon auf der bundesgesetzlichen und auf der gemäß

---

<sup>180</sup> *Seiler*, in: BeckOK GG, Art. 72 Rn. 3.2; *Wittreck*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 72 Rn. 25.

<sup>181</sup> *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 72 Rn. 79; *Uhle*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 72 Rn. 97 ff.

<sup>182</sup> *Uhle*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 72 Rn. 98.

<sup>183</sup> Näher *Uhle*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 72 Rn. 99.

<sup>184</sup> *Uhle*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 72 Rn. 100.

Art. 288 Abs. 3 AEUV verpflichtenden richtlinienrechtlichen Ebene eine weitgehende inhaltliche Determination enthält. Hinzu kommt, daß die geltende Trinkwasserverordnung mit ihren detaillierten inhaltlichen Anforderungen den Raum für eine ergänzende landesrechtliche Regelung weiter einengt. Im Ergebnis hat daher hier der Bund auch nach dieser Auffassung von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG für den Bereich der Anforderungen an Wasser für den menschlichen Gebrauch umfassend Gebrauch gemacht, so daß nach Art. 72 Abs. 1 GG insoweit kein substantieller Raum mehr für den Landesgesetzgeber verbleibt.

Dies gilt allerdings ausschließlich für Regelungen über die Nutzung von Wasser durch den Menschen in dem durch die grundgesetzliche Kompetenzordnung und die Zielsetzung der Richtlinie begrenzten Rahmen. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG berechtigt den Bund ausdrücklich allein zur gesetzlichen Regelung Maßnahmen gegen gemeingefährliche und übertragbare Krankheiten, nicht resp. nur begrenzt hingegen zur Ausgestaltung des Rechts der Wassernutzung im übrigen, wie beispielsweise die Verwendung von Wasser zu Zwecken der landwirtschaftlichen oder gärtnerischen Beregnung, der Kühlung von Anlagen oder anderen vergleichbaren Zwecken jenseits des Gesundheitsschutzes.

Grundsätzlich Gleiches ist sodann auch für den Anwendungsbereich des korrespondierenden Unionsrechts festzuhalten. Die im allgemeinen Sprachgebrauch zur „Trinkwasserrichtlinie“ verkürzte Richtlinie 2020/2184/EU regelt die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch, das sie in ihrem Art. 2 Nr. 1 näher definiert. Auch ihr geht es trotz der erwähnten kompetenzrechtlichen Bezugnahme auf die europäische Umweltpolitik nach Art. 192 Abs. 1 AEUV in erster Linie um den Schutz der Gesundheit des Menschen<sup>185</sup>. Insoweit bestehen keine grundsätzlichen kompetenzrechtlichen Bedenken, da die primärrechtliche Zuständigkeit der Union für die Umwelt nach Art. 191 Abs. 1 AEUV neben der Erhaltung und dem Schutz der Umwelt sowie der Verbesserung ihrer Qualität ausdrücklich auch den Schutz der menschlichen Gesundheit und das Ziel der umsichtigen und rationellen Verwendung der natürlichen Ressourcen umfaßt. Überdies ist damit der Sache nach auch die Unionskompetenz nach Art. 168 AEUV für die Rechtssetzung im Bereich des Gesundheitswesens adressiert, die u. a. der Verbesserung der Gesundheit der Bevölkerung in der Form der Vermeidung von Humankrankheiten einschließlich

---

<sup>185</sup> Siehe z. B. auch Erwägungsgründe 2, 4, 5, 7, 9 – 13, 19 – 22, 24, 25, 27, 31, 32, 34, 38, 46, 47, 53, Art. 1 Abs. 2, Art. 2 Nr. 7, Art. 3 Abs. 3, 4, Art. 4 Abs. 1, 3 und passim.

der Prävention dienen. Dem entspricht schließlich, daß die europäischen Rechtssetzungsorgane auch bei der Regelung der Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch der Üblichkeit folgen, die kompetenziellen Grundlagen in der Richtlinienpräambel lediglich exemplarisch („insbesondere“) anzugeben, um eine möglicherweise durch formelle Abgrenzungsfragen provozierte unbeabsichtigte Einschränkung ihrer inhaltlichen Gestaltungsfreiheit zu vermeiden.

Daraus folgt insgesamt, daß für den Bereich des Trinkwasserschutzes der Bund durch Erlaß der §§ 37 bis 40 IfSG und der Trinkwasserverordnung von seiner Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG umfassend Gebrauch gemacht hat, so daß die Länder nach Art. 72 Abs. 1 GG mit Blick auf unmittelbar oder mittelbar gesundheitsbezogene Regelungsgegenstände und -ziele nicht mehr zu substantieller eigener Rechtssetzung berechtigt sind. Ein Abweichungsrecht der Länder nach Art. 72 Abs. 3 Satz 1 GG besteht für den Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG nicht.

Im Gegensatz dazu enthalten insbesondere die Art. 7 ff. Richtlinie 2020/2184/EU über den sog. risikobasierten Ansatz<sup>186</sup> aber auch materielle Regelungsinhalte, die durch die ausdrückliche Anknüpfung an das ökologische Gewässerschutzrecht nach der Wasserrahmenrichtlinie jedenfalls nicht ausschließlich auf den Schutz vor übertragbaren Krankheiten abzielen, so daß insoweit die zuvor festgestellte Sperrwirkung für die Landesgesetzgebung nach Art. 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 19 GG ausscheidet. Hier greift statt dessen vordringlich die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Wasserhaushalt nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 GG, die überdies der Abweichungsgesetzgebung der Länder nach näherer Maßgabe des Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 GG unterliegt. Die teilweise eher allgemein gefaßten richtlinienrechtlichen Regelungen über den risikobasierten Ansatz sind der inhaltlichen Konkretisierung durch die Mitgliedstaaten<sup>187</sup> zugänglich und bedürftig, so daß je nach Regelungstiefe des Transformationsrechts des Bundes auch im deutschen Verfassungsrecht kompetenzrechtlich erklärungsbedürftige<sup>188</sup> Spielräume

---

<sup>186</sup> Siehe dazu etwa *Jungkind/Plötz*, Die neue EU-Trinkwasserrichtlinie, UPR 2022, S. 121 ff.; *Wrede*, Die neue EU-Trinkwasserrichtlinie, ZfW 2021, S. 97, 103 ff.

<sup>187</sup> Dazu allgemein *Nettesheim*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Loseblattsammlung, Stand: Januar 2022, Art. 288 AEUV Rn. 132; *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht, 9. Auflage 2021, § 9 Rn. 90 ff.; *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 6. Aufl. 2022, Art. 288 AEUV Rn. 26.

<sup>188</sup> *Uhle*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 72 Rn. 100.

im föderalen Konstrukt des Rechts der öffentlichen Wasserversorgung entstehen können. Die richtlinienrechtlichen Vorschriften zum risikobasierten Ansatz sind nach Art. 24 Abs. 1 Richtlinie 2020/2184/EU bis zum Januar 2023 in deutsches Recht umzusetzen<sup>189</sup>. Erst nach Inkrafttreten der neuen Regelungen erscheint eine tragfähige Bewertung etwaiger landesrechtlicher Gestaltungsspielräume möglich.

*b. Sonstiges vom Menschen genutztes Wasser*

Für die sonstige Nutzung von Wasser, an das mit unmittelbarer Rücksicht auf die Gesundheit des Menschen keine spezifischen Qualitätsanforderungen gestellt werden müssen, fehlt dagegen eine besondere grundgesetzliche Kompetenzzuweisung. Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 GG verfügt der Bund wie bereits erwähnt über die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für den Wasserhaushalt. Mit der im Zuge der Föderalismusreform I<sup>190</sup> erfolgten Erweiterung der Regelungsbefugnisse des Bundes über die zuvor lediglich gewährte Rahmenkompetenz nach Art. 75 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 GG a. F. hinaus sollte neben anderem die „Europatauglichkeit“ des Grundgesetzes gestärkt und ein ineffektives Nebeneinander zuständigkeitsbedingt erforderlicher Transformationsgesetzgebungsverfahren auf Bundes- und Landesebene vermieden werden<sup>191</sup>. Als Kompensation für den mit der Änderung des Grundgesetzes verbundenen Verlust der Rahmenausfüllungskompetenz der Länder nach Art. 75 GG a. F. steht diesen nun jedoch (anders als im Bereich der zuvor erörterten Kompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG<sup>192</sup>) nach Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 GG für das Recht des Wasserhaushalts das Recht zur abweichenden Gesetzgebung zu, soweit nicht stoff- oder anlagenbezogene Regelungen betroffen sind<sup>193</sup>. Der Ausnahme von der Abweichungsbefugnis liegen wiederum europarechtlich motivierte Erwägungen insbesondere mit Blick auf die Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie zu Grunde, um zuverlässig zu verhindern, daß die typischerweise unionsrechtlich determinierten Regelungen des Stoff- und Anlagen-

---

<sup>189</sup> Zum Stand der Umsetzung siehe Fn. 159.

<sup>190</sup> Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006, BGBl. I S. 2034.

<sup>191</sup> BTags-Drucks. 16/813, S. 8; *Degenhart*, Die Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen durch die Föderalismusreform, NVwZ 2006, S. 1209, 1210, 1214; *Häde*, Zur Föderalismusreform in Deutschland, JZ 2006, S. 930, 931, 936 ff.

<sup>192</sup> Oben III. 3. a.

<sup>193</sup> Siehe dazu näher *Reinhardt*, AöR 135 (2010), S. 459, 482 ff. mit weiteren Nachweisen.

rechts dem Risiko einer verfassungsrechtlichen Kompetenzkontroverse zwischen Bund und Ländern ausgesetzt werden<sup>194</sup>. Im Ergebnis Vergleichbares gilt aber auch für andere unionsrechtlich determinierte Bereiche<sup>195</sup> jenseits des öffentlichen Gewässerschutzrechts wie die hier in Rede stehende Umsetzung der Richtlinie 2020/2184/EU. Selbst bei Bestehen landesrechtlicher Regelungsspielräume sind diese durch die Verpflichtung des Bundes als Mitgliedstaat der Europäischen Union begrenzt. Die Länder sind daher auch im Fall abweichender Gesetzgebung nach Art. 72 Abs. 3 GG ihrerseits uneingeschränkt an die jeweils einschlägigen europarechtlichen Vorgaben gebunden<sup>196</sup>.

Inhaltlich umfaßt der Begriff des Wasserhaushalts nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 WHG wie schon nach der gleichlautenden Vorläuferbestimmung des Art. 75 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 WHG a. F. unverändert<sup>197</sup> die rechtlich geordnete haushälterische Bewirtschaftung des gesamten natürlichen Wasserdargebots nach Menge und Güte<sup>198</sup> mit dem Ziel der ordnungsgemäßen Versorgung mit Trink- und Brauchwasser und im Interesse der Landeskultur<sup>199</sup>. Wassermengenwirtschaftlich veranlaßte Regelungen im Interesse der Schonung des klimatisch bedingt beeinträchtigten natürlichen Wasserschatzes<sup>200</sup> etwa durch Vorgaben zur Brauchwassernutzung unterfallen damit grundsätzlich der Bundesgesetzgebungskompetenz für den Wasserhaushalt. Der Bund hat von dieser Befugnis durch Verabschiedung des neuen Wasserhaushaltsgesetzes<sup>201</sup> sowie der auf dieses Gesetz gestützten Rechtsverordnung

---

<sup>194</sup> BTags-Drucks. 16/813, S. 11; *Dallhammer*, Abweichungsgesetzgebung im Raumordnungsrecht und im raumbedeutsamen Umweltrecht, ZUR 2019, S. 228, 234 f.

<sup>195</sup> Dazu allgemein *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 72 Rn. 126; *Uhle*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 72 Rn. 288 f.; *Wittreck*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 72 Rn. 32.

<sup>196</sup> BTags-Drucks. 16/813, S. 11; *Franzius*, Die Abweichungsgesetzgebung, NVwZ 2008, S. 492, 498; *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 72 Rn. 126; *Wittreck*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 72 Rn. 32.

<sup>197</sup> BTags-Drucks. 16/813, S. 14.

<sup>198</sup> BVerfGE 15, 1, 14; BVerwGE 116, 175, 177 f.; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, Einl. Rn. 49 f.; *Degenhart*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 74 Rn. 124; *Reinhardt*, AöR 135 (2010), S. 459, 467 f.

<sup>199</sup> So BVerfGE 15, 1, 14 f.

<sup>200</sup> Siehe z. B. BVerfGE 157, 30, 57 Rn. 26 unter Hinweis auf UBA (Hrsg.), Monitoringbericht 2019, S. 48 f. zur Grundwasserneubildung.

<sup>201</sup> Art. 1 Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts vom 31. Juli 2009, BGBl. I S. 2585.

gen<sup>202</sup> Gebrauch gemacht<sup>203</sup>, um die vormalige Rahmenregelung<sup>204</sup> durch eine bundesrechtliche Vollregelung abzulösen<sup>205</sup>. Gleichwohl beläßt das Bundesrecht den Ländern vielfach substantielle wasserrechtliche Gestaltungsspielräume, so daß jeweils im konkreten Einzelfall zu entscheiden ist, ob in einer konkreten bundesrechtlichen Vorschrift ein abschließendes Gebrauchmachen oder im Fall fehlender oder nur partieller Bundesregelung ein absichtsvolles Unterlassen i. S. des Art. 72 Abs. 1 GG zu erblicken ist<sup>206</sup>, oder ob die Länder zu ergänzender, weitergehender oder im Fall des Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 WHG auch zu abweichender Gesetzgebung berechtigt sind. Hinzu kommt, daß der Bund auch auf der einfachgesetzlichen Ebene mit (verfassungsrechtlich nicht unproblematischen<sup>207</sup>) spezifischen Öffnungsklauseln die Länder zur eigenständigen Gestaltung ermächtigt<sup>208</sup>. Insgesamt ist damit auch nach Umgestaltung der grundgesetzlichen Kompetenzordnung für das Rechts des Wasserhaushalts keine umfassende bundesrechtliche Kodifizierung zu verzeichnen, sondern *mutatis mutandis* nach wie vor ein verfassungsrechtlich für den jeweiligen Einzelfall zu beurteilendes kooperatives Zusammenwirken von Bund und Ländern in der Wassergesetzgebung, wie sich schon am im Vergleich zur früheren Rahmenkompetenz kaum verminderten Umfang der neuen Landeswassergesetze zeigt<sup>209</sup>.

Mit Blick auf das hier im Vordergrund stehende Element der Wassermengenwirtschaft nehmen sich schließlich die unionsrechtlichen Vorgaben und damit Ein-

---

<sup>202</sup> § 23 WHG; z. B. Grundwasserverordnung, Oberflächengewässerverordnung, Abwasserverordnung, Anlagenverordnung, Industriekläranlagen-Zulassungs- und Überwachungsverordnung.

<sup>203</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 41.

<sup>204</sup> Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz) vom 27. Juli 1957, BGBl. I S. 1110.

<sup>205</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 40 und passim.

<sup>206</sup> BVerfGE 32, 319, 327 f.; 98, 265, 300; 147, 253, 355 Rn. 236; BVerwGE 109, 272, 283; Czyschowski/Reinhardt, WHG, Einl. Rn. 38; Reinhardt, AöR 135 (2010), S. 459, 471 ff.

<sup>207</sup> Czyschowski/Reinhardt, WHG, § 38 Rn. 3, 33; Reinhardt, AöR 135 (2010), S. 459, 495.

<sup>208</sup> Wendenburg, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, Einl. Rn. 28 f.

<sup>209</sup> Czyschowski/Reinhardt, WHG, Einl. Rn. 47 a; Pape, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Einl. zum Wasserhaushaltsgesetz Rn. 63 f., 74; siehe auch Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 80; abw. Kotulla, WHG, Einf. Rn. 45.

schränkungen der mitgliedstaatlichen Regelungsbefugnisse durchaus begrenzt aus. So zielt die Wasserrahmenrichtlinie auf einen guten Zustand aller Gewässer in der Europäischen Union und damit vornehmlich auf die Wassergüte<sup>210</sup>. Allerdings dienen die freilich normativ sehr pauschal gehaltenen Vorschriften der §§ 33, 34 WHG über Mindestwasserführung und Durchgängigkeit der ökologischen Funktionsfähigkeit der oberirdischen Gewässer und damit zugleich der Erreichung der Ziele nach Art. 4 Abs. 1 WRRL<sup>211</sup>. Konkreter schreibt Art. 4 Abs. 1 lit. b) Nr. ii) WRRL (§ 47 Abs. 1 WHG, § 4 GrwV) für das Grundwasser auch das ausdrückliche Ziel eines guten mengenmäßigen Zustands vor.

Schon bei Konzentration auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Wasserhaushalt nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 GG ergibt sich damit für die Wassernutzung jenseits des Trinkwassers eine differenzierte Verteilung der Regelungszuständigkeiten zwischen Bund und Ländern in Abhängigkeit der jeweiligen Regelung. Dies folgt bereits aus den insoweit wenig konkreten Vorgaben des europäischen Richtlinienrechts, das der Bund im wesentlichen in der Form der sog. 1:1-Umsetzung<sup>212</sup> und damit einschließlich der offenen Regelungsspielräume in deutsches Recht transformiert hat. Hinzu kommt, daß einzelne Vorschriften des Wasserhaushaltsgesetzes auch auf anderen grundgesetzlichen Befugnistiteln wie etwa für das bürgerliche Recht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG), die Landwirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 17 GG) oder das Bodenrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG)<sup>213</sup> gestützt werden können und so zu einer zusätzlichen Ausdifferenzierung der föderalen Kompetenzlage führen. Je nach tatsächlichem Anknüpfungspunkt einer künftigen rechtlichen Reglementierung der Brauchwassernutzung können schließlich auch noch weitere Kompetenztitel wie insbesondere Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht der Wirtschaft) einschlägig werden. Zu beachten ist schließlich die der Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG, die in ihrem Geltungsbereich zusätzliche inhaltliche Vorgaben für die föderale Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen formuliert.

---

<sup>210</sup> Siehe im selben Sinn auch z. B. die Richtlinie 2006/118/EG vom 12. Dezember 2006 zum Schutz des Grundwassers vor Verschmutzung und Verschlechterung, ABl.EU Nr. L 372, S. 19, und die Richtlinie 2008/105/EG vom 16. Dezember 2008 über Umweltqualitätsnormen, ABl.EU Nr. L 348, S. 84.

<sup>211</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 60 f.

<sup>212</sup> BTags-Drucks. 14/7755, S. 23, 30; 16/12275, S. 2, 52; 18/6986, S. 2.

<sup>213</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 41.

Insgesamt bestehen damit für sonstige Wassernutzungen jenseits des Trinkwasserschutzrechts ebenfalls umfängliche Gesetzgebungsbefugnisse des Bundes, vor allem zur Regelung des Rechts des Wasserhaushalts. Anders als im Bereich des Trinkwasserschutzrechts, in dem der Bund von seiner Zuständigkeit umfassend Gebrauch gemacht hat und in dem detaillierte europarechtliche Bindungen bestehen, eröffnen sich hier jedoch vorbehaltlich näherer Untersuchung des jeweiligen Sachzusammenhangs und Regelungsansatzes durchaus nicht nur nachrangige Gestaltungsmöglichkeiten auch der Länder.

#### *4. Materiell-rechtliche Determinanten*

##### *a. Wasser für den menschlichen Gebrauch*

##### *aa. Rechtsgrundlagen*

Auf der Ebene des einfach-gesetzlichen Bundesrechts findet das System der rechtlichen Anforderungen an die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch seine Grundlage wie gesehen in den Regelungen des Infektionsschutzgesetzes. Ausgangspunkt ist § 37 Abs. 1 IfSG, nach dem Wasser für den menschlichen Gebrauch so beschaffen sein muß, daß durch seinen Genuß oder Gebrauch eine Schädigung der menschlichen Gesundheit, insbesondere durch Krankheitserreger, nicht zu besorgen ist. § 37 Abs. 2 IfSG enthält eine gleichfalls dem Gesundheitsschutz verpflichtete Spezialregelung für Schwimm- und Badebecken, und § 37 Abs. 3 IfSG überträgt den Gesundheitsämtern die Aufgabe der Anlagenüberwachung. In § 38 Abs. 1 IfSG wird das Bundesministerium für Gesundheit ermächtigt, diese allgemeinen Vorgaben auf dem Verordnungsweg zu konkretisieren. Wie bereits angesprochen<sup>214</sup>, geht die infektionsschutzgesetzliche Ermächtigung mit Blick auf Umfang und Grenzen der Rechtssetzungsdelegation auf die Exekutive nicht nur in ihrer gegenwärtigen Fassung, sondern erst recht mit den im Zuge der Umsetzung der Trinkwasserrichtlinie zudem deutlich zu erweiternden, außergewöhnlich konkreten Anforderungskatalogen in § 38 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 11, Satz 2 bis 5, Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 bis 5, Satz 2 IfSG n. F.<sup>215</sup> über das Minimalprogramm des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG hinaus, nach dem Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten

---

<sup>214</sup> Oben III. 3. a.

<sup>215</sup> Zur bevorstehenden Neufassung der Vorschrift siehe BRats-Drucks. 239/22, S. 1 ff.

Ermächtigung im Gesetz bestimmt sein müssen<sup>216</sup>. Vielmehr wird dem Ministerium eine umfangreiche und detailliert ausformulierte Regelungslast auferlegt, die darüber hinaus durch die mit der Verordnung zudem vorzunehmende Umsetzung der europäischen Regelungen über die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch in hohem Maß richtlinienrechtlich weiter konkretisiert wird.

Die auf § 38 IfSG gestützte Trinkwasserverordnung<sup>217</sup> dient sodann nach ihrer einleitenden Bestimmung dem Schutz der menschlichen Gesundheit vor den nachteiligen Einflüssen, die sich aus der Verunreinigung von Wasser ergeben, das für den menschlichen Gebrauch bestimmt ist, § 1 TrinkwV. Zugleich setzt sie wie erwähnt das europäische Recht zur Regelung der Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch in Bundesrecht um<sup>218</sup>. Hierzu greift sie nach Klarstellung des Anwendungsbereichs (§ 2 TrinkwV) und Erläuterung zentraler Begrifflichkeiten (§ 3 TrinkwV) in § 4 TrinkwV zunächst in grundsätzlicher Form die gesetzliche Regelung des § 37 Abs. 1 IfSG über allgemeine Anforderungen an die Wasserbeschaffenheit wiederholend auf und ergänzt die pauschalen Erfordernisse der Reinheit und der Genußtauglichkeit des Trinkwassers. Im weiteren konkretisiert § 4 Abs. 1 Satz 3 TrinkwV diese Vorgaben durch ein differenziertes Anforderungskonzept. Die Anforderungen gelten danach als erfüllt, wenn bei Wasseraufbereitung und Wasserverteilung mindestens die allgemein anerkannten Regeln der Technik<sup>219</sup> eingehalten werden und das Trinkwasser den Anforderungen der §§ 5 bis 7 a TrinkwV i. V. mit den zugehörigen Grenzwertfestsetzungen in den Anlagen der Verordnung entspricht. Methodisch operiert der Ordnungsgeber mithin mit einer Fiktion, nach der die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben vermutet wird, wenn die allgemein anerkannten Regeln der Technik und die jeweils einschlägigen

---

<sup>216</sup> Dazu z. B. BVerfGE 150, 1, 99 ff. Rn. 199 ff.; 157, 30, 172 f. Rn. 260; *Bauer*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 80 Rn. 32 ff.; *Brenner*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 80 Rn. 38 ff.; *Remmert*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 80 Rn. 63 ff.

<sup>217</sup> Verordnung über die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch (Trinkwasserverordnung – TrinkwV) in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. März 2016, BGBl. I S. 459.

<sup>218</sup> Amtl. Anm. 1 TrinkwV.

<sup>219</sup> Siehe zu den Technikstandards im Umweltrecht etwa *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, § 1 Rn. 189 ff.; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 3 Rn. 77 ff.; aus spezifisch wasserversorgungsrechtlicher Sicht *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 45 ff.

Grenzwerte eingehalten werden<sup>220</sup>. Diese unterscheiden im einzelnen zwischen mikrobiologischen Anforderungen (§ 5 TrinkwV), chemischen Anforderungen (§ 6 TrinkwV), Indikatorparametern (§ 7 TrinkwV) und radiologischen Anforderungen (§ 7 a TrinkwV). Dieses Regelungskonzept, das im weiteren durch hier nicht vertiefungsbedürftige Bestimmungen zu Aufbereitung und Desinfektion, Betreiberpflichten und behördliche Überwachung ergänzt wird, ist in Übereinstimmung mit dem verfassungsrechtlichen (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG) und einfachgesetzlichen (§§ 37 bis 40 IfSG) Rahmen im wesentlichen dem Schutz des Menschen vor Krankheiten, Gesundheitsbeeinträchtigungen und sonstigen Nachteilen verpflichtet, die von einer Verunreinigung des genutzten Wassers hervorgerufen werden können. Daneben stellen einige Regelungen aber auch auf den Schutz der in den Infrastrukturen eingesetzten Materialien und Werkstoffen ab<sup>221</sup>.

Weiter gesteckt ist dagegen die Zwecksetzung insbesondere der neuen Trinkwasserrichtlinie 2020/2184/EU. Diese zielt zwar nach wie vor im Kern auf den Schutz der menschlichen Gesundheit, will darüber hinaus aber nun auch den Zugang zu Wasser für den menschlichen Gebrauch verbessern (Art. 1 Abs. 2, Art. 16 Richtlinie 2020/2184/EU)<sup>222</sup>. Dadurch soll u. a. darauf hingewirkt werden, vermehrt Leitungswasser als Trinkwasser zu verwenden und so zur Reduzierung der Herstellung und Verwendung von Kunststoffflaschen sowie der damit verbundenen Treibhausgasemissionen und Abfälle beizutragen (Erwägungsgrund 40 Richtlinie 2020/2184/EU)<sup>223</sup>. Angesichts des hohen Anschlußgrads an die öffentlichen Versorgungsinfrastrukturen steht diese Zwecksetzung in Deutschland allerdings weniger im Focus des Transformationsrechts<sup>224</sup>. Die bevorstehende Neufassung des § 50 Abs. 1 WHG soll dem durch eine im wesentlichen unveränderte<sup>225</sup> Übernahme des Richtlinien texts Rechnung tragen.

---

<sup>220</sup> *Oehmichen/Schmitz/Seeliger*, Die neue Trinkwasserverordnung, Kommentar aus rechtlicher und technisch-wirtschaftlicher Sicht, 4. Auflage 2018, S. 75 ff.; *Rathke*, in: *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: November 2021, Vorb. TrinkwV Rn. 28; *Seeliger/Wrede*, ZfW 2012, S. 14, 17 ff.

<sup>221</sup> Siehe auch § 38 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 IfSG; *Pommer*, in: BeckOK Infektionsschutzrecht, 12. Edition 2022, § 38 IfSG Rn. 12.

<sup>222</sup> *Wrede*, ZfW 2021, S. 97, 98 f.

<sup>223</sup> *Jungkind/Plötz*, UPR 2022, S. 121, 122.

<sup>224</sup> *Wrede*, ZfW 2021, S. 97 f.

<sup>225</sup> BRats-Drucks. 411/22, S. 1.

*bb. Trinkwasserbegriff*

Für den Untersuchungsgegenstand von zentraler Bedeutung ist nun die nähere Konkretisierung und Abgrenzung des in den §§ 37 bis 40 IfSG zu Grunde gelegten Begriffs des Wassers für den menschlichen Gebrauch, der im Infektionsschutzgesetz selbst nicht weiter erläutert wird. Die Gesetzesbegründung erklärt dies mit der Absicht, die zuvor im Bundesseuchengesetz<sup>226</sup> verwendete Differenzierung von Trinkwasser und Wasser für Lebensmittelbetriebe<sup>227</sup> im Einklang mit der Terminologie des europäischen Rechts<sup>228</sup> durch diesen einheitlichen und zudem richtlinienrechtlich hinreichend definierten Begriff<sup>229</sup> zu ersetzen<sup>230</sup>. Gleichwohl bleibt die vormalige bundesseuchengesetzliche und zudem auch gegenwärtig noch richtlinienrechtlich verfolgte Differenzierung zwischen Trinkwasser im engeren Sinn und Wasser zur Verwendung im Lebensmittelbetrieb in den Begriffsdeutungen der Kommentarliteratur der Sache nach aufrechterhalten<sup>231</sup>.

Grundsätzliche Einigkeit besteht zudem, daß unter Trinkwasser nicht nur das vom Menschen als Getränk oder mit zubereiteten Speisen aufgenommene Wasser zu verstehen ist, sondern darüber hinaus auch weitere Nutzungen des häuslichen Gebrauchs erfaßt werden. Während diese weiteren Nutzungen teilweise unter Hinweis auf den ausdrücklichen Schutzzweck des § 37 Abs. 1 IfSG auf solche mit einem

---

<sup>226</sup> Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten beim Menschen (Bundes-Seuchengesetz) in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. Dezember 1979, BGBl. I S. 2262; außer Kraft getreten auf Grund Art. 5 Abs. 1 Nr. 1 Gesetz zur Neuordnung seuchenrechtlicher Vorschriften (Seuchenrechtsneuordnungsgesetz – SeuchRNeuG) vom 20. Juli 2000, BGBl. I S. 1045.

<sup>227</sup> § 11 Abs. 1 Satz 1 BSeuchG: „Trinkwasser sowie Wasser für Betriebe, in denen Lebensmittel gewerbsmäßig hergestellt oder behandelt werden oder die Lebensmittel gewerbsmäßig in den Verkehr bringen“.

<sup>228</sup> Richtlinie 98/83/EG vom 3. November 1998 über die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch, ABl. EG Nr. L 330, S. 32; die Richtlinie wird mit Wirkung zum 13. Januar 2023 durch die Nachfolgerichtlinie 2020/2184/EU ersetzt.

<sup>229</sup> Art. 2 Nr. 1 Richtlinie 2020/2184/EU.

<sup>230</sup> BTags-Drucks. 14/2530, S. 79.

<sup>231</sup> *Erdle*, Infektionsschutzgesetz, Kommentar, 3. Auflage 2005, § 37 Rn. 1; *Gerhardt*, Infektionsschutzgesetz, Kommentar, 5. Auflage 2021, § 37 Rn. 3; *Pommer*, in: BeckOK Infektionsschutzrecht, § 37 IfSG Rn. 6 ff.; *Rathke*, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 5 a.

unmittelbaren Gesundheitsbezug beschränkt werden<sup>232</sup>, ist nach anderer Ansicht ein weites Verständnis zu Grunde zu legen, das auch weitere häusliche Zwecke wie Geschirreinigung, Putzen, Gießen, Befüllen des privaten Swimmingpools u. a. umfassen soll<sup>233</sup>.

Sowohl der normative Bezug auf die Schädigung der menschlichen Gesundheit in § 37 Abs. 1 IfSG selbst als auch die verfassungsrechtliche Kompetenzgrundlage für das Bundesrecht in Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG begrenzen jedoch das Tatbestandsmerkmal des menschlichen Gebrauchs systematisch durch die normative Zielsetzung des Schutzes vor einer unmittelbaren oder mittelbaren gesundheitlichen Beeinträchtigung des Menschen<sup>234</sup>. Im selben Sinn zielt auch die Begriffsbestimmung in der auf § 38 IfSG gestützten Rechtsverordnung auf einen ebensolchen Gesundheitsbezug; § 3 Nr. 1 TrinkwV versteht demzufolge unter „Trinkwasser“:

- „(...) in jedem Aggregatzustand des Wassers und ungeachtet dessen, ob das Wasser für die Bereitstellung auf Leitungswegen, in Wassertransport-Fahrzeugen, aus Trinkwasserspeichern an Bord von Land-, Wasser- oder Luftfahrzeugen oder in verschlossenen Behältnissen bestimmt ist,
- a) alles Wasser, das, im ursprünglichen Zustand oder nach Aufbereitung, zum Trinken, zum Kochen, zur Zubereitung von Speisen und Getränken oder insbesondere zu den folgenden anderen häuslichen Zwecken bestimmt ist:
    - aa) Körperpflege und -reinigung,
    - bb) Reinigung von Gegenständen, die bestimmungsgemäß mit Lebensmitteln in Berührung kommen,
    - cc) Reinigung von Gegenständen, die bestimmungsgemäß nicht nur vorübergehend mit dem menschlichen Körper in Kontakt kommen;
  - b) alles Wasser, das in einem Lebensmittelbetrieb verwendet wird für die Herstellung, die Behandlung, die Konservierung oder das Inverkehrbringen von Erzeugnissen oder Substanzen, die für den menschlichen Gebrauch bestimmt sind; (...)“.

---

<sup>232</sup> So *Erdle*, IfSG, § 37 Rn. 1; *Gerhardt*, IfSG, § 37 Rn. 3 ff.; *Rathke*, in: *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 11 aa.

<sup>233</sup> So *Pommer*, in: *BeckOK*, Infektionsschutzrecht, § 37 IfSG Rn. 7.

<sup>234</sup> So auch die Begründung zum Entwurf der Trinkwasserverordnung 2000, BRats-Drucks. 721/00, S. 52, die insoweit auf Verwendungszwecke hinweist, bei denen Wasser unmittelbar mit der Haut oder den Schleimhäuten des menschlichen Körpers in Berührung kommt, wie z. B. beim Duschen, Baden oder Zähneputzen; ferner *Rathke*, in: *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 11 aa: Reinigung von Geräten zur Luftbefeuchtung.

Die verordnungsrechtliche Regelung wählt so für die Begriffsbestimmung einen an den verschiedenen Verwendungszwecken des Wassers orientierten Ansatz, der im Grundsatz auch in Art. 2 Nr. 1 Richtlinie 2020/2184/EU<sup>235</sup> verfolgt wird. Deutlicher noch als im Richtlinienrecht kommt dabei die Zielrichtung des Schutzes der menschlichen Gesundheit durch die (nicht abschließenden) ausdrücklichen Beispiele für andere häusliche Zwecke in § 3 Nr. 1 lit. a) aa) bis cc) TrinkwV zum Ausdruck. Daß dagegen in Art. 2 Nr. 1 lit. a) Richtlinie 2020/2184/EU nur pauschal von „anderen häuslichen Zwecken“ die Rede ist, öffnet den Begriff des Wassers für den menschlichen Gebrauch jedoch europarechtlich nicht zwangsläufig auch über den konkreten Gesundheitsbezug hinaus, da schon die allgemeine Zweckbestimmung in Art. 1 Abs. 2 Richtlinie 2020/2184/EU ebenfalls auf den Schutz der menschlichen Gesundheit vor nachteiligen Einflüssen auf Grund von Verunreinigungen des Wassers und die Gewährleistung der Genußtauglichkeit und Reinheit des Wassers ausgerichtet ist. Zudem zielen die weiteren inhaltlichen Anforderungen des Richtlinienrechts vornehmlich auf den Gesundheitsschutz. Selbst die Vorgabe von Grenzwerten für Indikatorparameter nach Anhang I Teil C Richtlinie 2020/2184/EU, die selbst keine unmittelbaren Auswirkungen auf die öffentliche Gesundheit haben<sup>236</sup>, steht nach Art. 14 Abs. 6 Richtlinie 2020/2184/EU unter der Maßgabe, daß bei Überschreitung der Werte zunächst ein mögliches Risiko für die menschliche Gesundheit durch den jeweiligen Stoff geprüft werden muß, um die Erforderlichkeit etwaiger Abhilfemaßnahmen zu ermitteln.

#### *cc. Regelungskonzept*

Die rechtliche Qualifizierung von Wasser als Trinkwasser i. S. des § 3 Nr. 1 TrinkwV ist gemäß § 4 Abs. 2 TrinkwV notwendige Voraussetzung für eine Abgabe durch den Unternehmer oder den sonstigen Inhaber einer Wasserversorgungsanlage. Daneben müssen die hier nicht zu vertiefenden Qualitätsanforderungen an Trinkwasser, insbesondere die grundsätzliche Einhaltung der Vorgaben der § 5 Abs. 1 bis 3, § 6 Abs. 1, 2 TrinkwV erfüllt sein. Unter Wasserversorgungsanlagen definiert § 3 Nr. 2 TrinkwV verschiedene Einrichtungen wie insbesondere Wasserwerke, Anlagen zur Eigenversorgung, mobile Versorgungsanlagen und Wasserver-

---

<sup>235</sup> Ähnlich bereits Art. 2 Nr. 1 Richtlinie 98/83/EG; deutlich pauschaler dagegen noch die Formulierung in der Vorläuferrichtlinie Art. 2 Richtlinie 80/778/EWG.

<sup>236</sup> So Erwägungsgrund 11 Richtlinie 2020/2184/EU.

teilungsanlagen<sup>237</sup>, wobei der praktische Schwerpunkt der Regelung auf den Einrichtungen der öffentlichen Wasserversorgung als Aufgabe der Daseinsvorsorge liegt<sup>238</sup>. Daraus folgt, daß die Trinkwasserqualität von Wasser notwendige rechtliche Voraussetzung für seine Bereitstellung im Wege der den Kommunen obliegenden Versorgung der Bevölkerung mit Wasser<sup>239</sup> in den jeweiligen Wasserversorgungsgebieten nach § 3 Nr. 4 TrinkwV<sup>240</sup> ist. Umgekehrt bedeutet das zugleich, daß das den Bürgern und Unternehmen über die öffentliche Wasserversorgung bereitgestellte Wasser den Anforderungen des Trinkwasserschutzrechts entspricht, ungeachtet dessen, ob es letztlich tatsächlich zu den in § 3 Nr. 1 TrinkwV aufgezählten Zwecken, insbesondere im gesundheitsrelevanten Bereich, verwendet wird oder nicht. Im übrigen ist der kommunale Versorger gegenwärtig auch schon technisch nicht in der Lage, die Art der Nutzung des bereitgestellten Wassers festzustellen und bei Bedarf regulierend einzugreifen, um die tatsächliche Verwendung des Wassers auf die unmittelbar oder mittelbar gesundheitlich veranlaßten Zweckbestimmungen zu begrenzen<sup>241</sup>. Möglich und gelegentlich auch schon eingesetzt<sup>242</sup> sind lediglich ordnungsrechtliche Instrumente wie etwa der Versuch der Steuerung des Endkundenverhaltens auf der Grundlage allgemeiner Gefahrenabwehrverordnungen nach den §§ 71 ff. HSOG<sup>243</sup>, §§ 69 ff. POG Rh.-Pf.<sup>244</sup>, mit denen bestimmte Nutzungen insbesondere in klimatisch bedingten Wassermangelsituationen beschränkt oder untersagt werden. Abgesehen davon, daß diese allgemeinen gefahrenabwehrrechtlichen Anordnungen zur spezifischen Bewältigung der Klimaanpassung in der örtlichen Versorgung schon systembedingt nur sehr eingeschränkt

---

<sup>237</sup> Näher auch *Rathke*, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 22 ff.

<sup>238</sup> *Rathke*, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 21.

<sup>239</sup> Oben II. 1. b. cc.; II. 3. a.; III. 1.

<sup>240</sup> *Rathke*, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 33 ff.

<sup>241</sup> *Reinhardt*, NWVBl. 2022, S. 45, 50.

<sup>242</sup> Siehe z. B. Gefahrenabwehrverordnung über die Einschränkung des Wasserverbrauchs bei Notständen in der Wasserversorgung im Gemeindegebiet der Stadt Kronberg im Taunus vom 13. September 2018; Gefahrenabwehrverordnung der Gemeinde Schmitten (Hochtaunuskreis) über die Einschränkung des Verbrauchs von Trinkwasser bei Notständen in der Wasserversorgung vom 11. September 2019.

<sup>243</sup> Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG) in der Fassung vom 14. Januar 2005, GVBl. I S. 14.

<sup>244</sup> Polizei- und Ordnungsbehördengesetz Rheinland-Pfalz (POG) in der Fassung vom 10. November 1993, GVBl. S. 595.

in der Lage sind<sup>245</sup>, ist die praktische Effektivität ihrer Zielverfolgung in hohem Maß von den naturgemäß begrenzten Überwachungskapazitäten der zuständigen Behörden abhängig.

Hinzu kommt auch, daß die Trinkwasserverordnung nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts allein der Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung mit Wasser in Trinkwasserqualität, nicht aber der Einwirkung auf das Verbrauchsverhalten der Anschlußnehmer dient<sup>246</sup>. § 2 Abs. 2 TrinkwV nimmt dementsprechend die zusätzlich zu den Wasserversorgungsanlagen nach § 3 Nr. 2 TrinkwV installierten Brauchwasseranlagen wie etwa private Regenwassernutzungsanlagen<sup>247</sup> grundsätzlich<sup>248</sup> von der Geltung der Verordnung aus<sup>249</sup>, da es hier an dem durch Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG, §§ 37 bis 40 IfSG gezogenen übergeordneten Rahmen des Gesundheitsschutzes fehlt. Steuerungen des Verbrauchsverhaltens sind nach der Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts kompetenzrechtlich vielmehr Angelegenheit der Länder, die in entsprechender Anwendung des § 3 Abs. 1 Satz 1 AVBWasserV<sup>250</sup> Regelungen treffen können, um es dem Kunden im Rahmen des wirtschaftlich Zumutbaren zu ermöglichen, den Bedarf auf den von ihm gewünschten Verbrauchszweck oder auf einen Teilbedarf zu beschränken; konkreter rechtlicher Anknüpfungspunkt sei dabei die Ausgestaltung des satzungrechtlichen Anschluß- und Benutzungszwangs<sup>251</sup>. Erforderlich hierfür wäre also eine hinreichend bestimmte landesgesetzliche Ermächtigung der Gemeinden, durch Satzungsrecht zum Anschluß- und Benutzungszwang auch Aspekte der individuel-

---

<sup>245</sup> Näher *Reinhardt*, Öffentliche Wasserversorgung in Zeiten des Klimawandels, S. 46 ff.

<sup>246</sup> BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157, 1158 Rn. 22 unter Hinweis auf BRats-Drucks. 721/00, S. 51 f.; siehe dazu auch BVerwG, NVwZ 2011, S. 886, 888 Rn. 23; *Pommer*, in: BeckOK Infektionsschutzrecht, § 37 IfSG Rn. 7.1; *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 33; krit. *Rathke*, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 11 b.

<sup>247</sup> BRats-Drucks. 721/00, S. 52.

<sup>248</sup> Siehe aber § 13 Abs. 4, § 18 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 TrinkwV; *Rathke*, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, § 2 TrinkwV Rn. 13.

<sup>249</sup> *Rathke*, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, § 2 TrinkwV Rn. 12.

<sup>250</sup> Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser (AVBWasserV) vom 20. Juni 1980, BGBl. I S. 750; dazu näher unten IV. 4. b. bb.

<sup>251</sup> So BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157, 1159 Rn. 22; ferner *Seeliger/Wrede*, ZfW 2012, S. 14, 16; siehe zu den Grundlagen des Anschluß- und Benutzungszwangs oben II. 3. c. bb. und zur Ausgestaltung im Zusammenhang mit der Brauchwassernutzung im einzelnen unten IV. 4.

len Verbrauchssteuerung zu regeln, insbesondere entsprechende Ausnahmeoptionen zu eröffnen. Praktisch umfaßt werden individuelle Wassernutzungen für Zwecke, die aus Gründen des Gesundheitsschutzes objektiv-rechtlich keine Trinkwasserqualität erfordern oder die nach der subjektiven Einschätzung des Anschlußnehmers auch mit Brauchwasser erfüllt werden können<sup>252</sup>. Daneben berechtigt § 22 Abs. 2 Satz 2 AVBWasserV das Wasserversorgungsunternehmen bei privatrechtlichem Versorgungsverhältnis, die Verwendung des Wassers für bestimmte Zwecke zu beschränken, soweit dies zur Sicherstellung der allgemeinen Wasserversorgung erforderlich ist. Allerdings erscheint die Tauglichkeit dieser Regelung zur angemessenen Anpassung an den Klimawandel im Ergebnis ebenso begrenzt wie das zuvor erörterte Vorgehen mittels allgemeiner Gefahrenabwehrverordnung<sup>253</sup>. So erstreckt sich ihre Geltung für öffentlich-rechtliche Versorgungsbeziehung nur nach näherer Maßgaben einer entsprechenden satzungsrechtlichen Regelung nach § 35 Abs. 1 AVBWasserV. Schwerer noch wiegt der Einwand, daß die Geltung der Vorschrift auf Tarifikunden beschränkt ist, so daß Sondervertragskunden, aber auch Mieter in einem Mehrfamilienhaus nicht resp. nur mittelbar erfaßt werden können<sup>254</sup>. Auf diese Weise werden nicht nur methodisch wie konzeptionell unbefriedigend partikuläre allgemeine zivilrechtliche Vertragsbedingungen zum klimapolitischen Instrument verformt, sondern insbesondere auch nicht ohne weiteres auflösliche gleichheitsrechtliche Probleme in der Vielfalt der Rechtsbeziehungen zwischen kommunalen Versorgern und Bürgern provoziert.

### *b. Sonstiges vom Menschen genutztes Wasser*

#### *aa. Rechtsgrundlagen*

Im Gegensatz zum zuvor beschriebenen Trinkwasserschutzrecht fehlt im deutschen Recht ein kohärentes Regelungsmodell für die Nutzung von Brauchwasser. Der Umgang mit Wasser, das nicht aus Gründen des Gesundheitsschutzes den in der Trinkwasserverordnung niedergelegten Qualitätsanforderungen zu genügen hat, ist daher rechtlich gegenwärtig nicht konzeptionell, sondern lediglich punktuell und partiell aufgegriffen. Bereits das Fehlen einer einheitlichen Gesetzgebungskompe-

---

<sup>252</sup> Dazu BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157 ff.; NVwZ 2011, S. 886 ff. zum Betrieb einer Waschmaschine (§ 3 Nr. 1 lit. a) cc) TrinkwV) mit Wasser aus einer Eigenversorgungsanlage.

<sup>253</sup> Schubert, „Fit for purpose“?, Die EU-Wasserrahmenrichtlinie und treibende Kräfte bei Gewässerbelastungen, Klimawandel und Wettbewerbsfragen, ZfW 2021, S. 137, 148 f.

<sup>254</sup> Schubert, ZfW 2021, S. 137, 148.

tenz<sup>255</sup> steht dabei einem gesamtheitlichen kodifikatorischen Ansatz für die rechtliche Steuerung der Nutzung von Wasser ohne Trinkwasserqualität entgegen. Insoweit unvollständig ist in diesem Zusammenhang der Hinweis des Bundesverwaltungsgerichts auf die Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Gefahrenabwehrrecht und das Kommunalrecht, auf dessen Grundlage Regelungen für Verwendungszwecke, die aus Gründen des Gesundheitsschutzes keine Trinkwasserqualität erfordern, getroffen werden können<sup>256</sup>. Denn Rechtsvorschriften über die Wassernutzung jenseits der Trinkwasserversorgung sind nicht auf die Ausgestaltung des gemeindlichen Anschluß- und Benutzungszwangs beschränkt, sondern können schon auf der Ebene der Gewässerbewirtschaftung und des Gewässerschutzes ansetzen oder gewerbliche und industrielle Wassernutzungen betreffen, die nicht über die kommunalen Infrastrukturen versorgt werden.

Nachgerade zwangsläufig erstrecken sich die rechtlichen Regelungen über den Umgang mit sonstigem vom Menschen genutzten Wasser über mehrere Normsetzungsebenen vom europäischen Primärrecht bis zum kommunalen Ortsrecht und zahlreiche Rechtsgebiete vom Gewässerschutz- und Wasserhaushaltsrecht bis zum Bürgerlichen Recht. Auf diese Weise entsteht ein eher zufällig zusammenwirkendes Regelungsbild ohne einheitlichen konzeptionellen Ansatz. Die Verteilung der Rechtssetzungszuständigkeiten auf die Normgeber in Europa, Bund, Ländern und Gemeinden erschwert dabei nicht nur den Versuch einer systematisierenden Erörterung der gegenwärtigen Regelungslage, sondern beschränkt zudem die einzelnen zuständigen Normsetzer in ihrem originären Gestaltungsspielraum *de lege ferenda*. Im folgenden sind daher nach einer Vergewisserung über die Begrifflichkeit ohne Anspruch auf Vollständigkeit einige wesentliche einschlägige Regelungsansätze zu sichten, um auf dieser Grundlage in die Untersuchung der rechtlichen Vorgaben für kommunale Brauchwasserinfrastrukturen<sup>257</sup> eintreten zu können.

#### *bb. Brauchwasserbegriff*

Das Fehlen einer konsistenten rechtlichen Regelung für Wassernutzungen, die nicht auf Trinkwasserqualität angewiesen sind, erklärt zwanglos zugleich das Feh-

---

<sup>255</sup> Oben III. 3. b.

<sup>256</sup> BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157, 1159 Rn. 22; mindestens mißverständlich auch die Formulierung a. a. O, nach der der Bundesverordnungsgeber solche Regelungen „den Ländern überläßt“, da der Bund schon aus kompetenzrechtlichen Gründen zur Rechtssetzung im Gefahrenabwehr- und Kommunalrecht nicht berechtigt ist.

<sup>257</sup> Unten IV.

len einer einheitlichen gesetzlichen Begriffsbestimmung für diese Kategorie. Das Bundesverfassungsgericht unterscheidet insoweit grundsätzlich zwischen Trink- und Brauchwasser<sup>258</sup>, nennt daneben aber auch den Einsatz als Produktionsmittel in Industrie und Handwerk<sup>259</sup>, ohne sich jedoch näher zu Bedeutung und Abgrenzung zu verhalten. Da eine klare rechtliche Grenze allein durch die präzise Definition des Trinkwassers in § 3 Nr. 1 TrinkwV (ggfs. auch i. V. mit Art. 2 Nr. 1 Richtlinie 2020/2184/EU) gezogen wird, drängt sich eine negative Begriffsbestimmung auf, die unter Brauchwasser dasjenige vom Menschen genutzte Wasser versteht, das den Voraussetzungen des § 3 Nr. 1 TrinkwV nicht genügt und auch nicht genügen muß. Der Begriff ist grundsätzlich weit zu verstehen und umfaßt auch dasjenige in der bundesverfassungsgerichtlichen Formulierung als Produktionsmittel in Industrie und Handwerk adressierte Wasser, das nicht i. S. des § 3 Nr. 1 lit. b) TrinkwV in einem Lebensmittelbetrieb verwendet wird. Inhaltliche Überschneidungen eines so verstandenen Brauchwasserbegriffs bestehen z. B. mit den Rechtsbegriffen des Niederschlagswassers i. S. des § 55 Abs. 2 WHG, soweit dieses nicht ungenutzt ortsnah versickert, verrieselt oder in ein Gewässer eingeleitet wird, des sonstigen Abwassers i. S. des § 54 Abs. 1 WHG, soweit dieses gereinigt wiederverwendet wird, des Rohwassers i. S. des § 3 Nr. 7 TrinkwV, soweit dieses nicht unmittelbar zu Trinkwasser aufbereitet wird<sup>260</sup> oder des Grauwassers i. S. (u. a.) des § 37 Abs. 4 Satz 2 HWG, soweit dessen Verwendung satzungsmäßig vorge-schrieben ist.

Darüber hinaus bedingen die in der Bundesrepublik vorherrschenden kommunalen Infrastrukturen der öffentlichen Wasserversorgung, daß das über sie bereitgestellte Wasser in Trinkwasserqualität auch und in hohem Maß<sup>261</sup> solchen häuslichen und wirtschaftlichen Nutzungen zugeführt wird, die ohne oder mit vernachlässigbar geringer Gefahr einer gesundheitlichen Beeinträchtigung des Menschen auch mit

---

<sup>258</sup> Ebenso *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 4; *Gößl*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 50 Rn. 10; *Gruneberg*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 32; *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 50 WHG Rn. 5; *Reif/Daiber*, in: *Münchener Kommentar Wettbewerbsrecht*, § 31 GWB Rn. 58; *Reinhardt* Sicherstellung der öffentlichen Wasserversorgung im Notfall, ZRP 2020, S. 118; *Schink*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 17; siehe auch § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LWG Rh.-Pf.; § 30 Abs. 1 Satz 1 HWG spricht dagegen von „Trink- und Betriebswasser“.

<sup>259</sup> BVerfGE 58, 300, 341.

<sup>260</sup> *Rathke*, in: *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, § 3 TrinkwV Rn. 38.

<sup>261</sup> Siehe dazu z. B. *Reif/Daiber*, in: *Münchener Kommentar Wettbewerbsrecht*, § 31 GWB Rn. 58.

Wasser minderer Güte erfolgen können. Im folgenden sollen daher mit Brauchwassernutzungen allgemein diejenigen Verwendungszwecke bezeichnet werden, für die aus gesundheitlichen Gründen der Einsatz von Trinkwasser i. S. des § 3 Nr. 1 TrinkwV rechtlich nicht erforderlich ist. Geboten ist jedoch stets eine Betrachtung des Einzelfalls: Während beispielsweise für die Nutzung von Wasser zur Spülung der Toilette regelmäßig keine Trinkwasserqualität gefordert wird<sup>262</sup>, kann ein besonderes Schutzbedürfnis für vulnerable Gruppen wie etwa in Kindertagesstätten, Krankenhäusern und Altenheimen abweichend hiervon durchaus zur Verwendung von Trinkwasser verpflichten<sup>263</sup>.

*cc. Regelungsansätze*

*aaa.* Die Verwendung von Brauchwasser steht zunächst im übergreifenden Kontext des Gebots einer ressourcenschonenden Inanspruchnahme des natürlichen Wasserdargebots. Die Staatszielbestimmung des Art. 20 a GG, die den Staat zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen auch in Verantwortung für die künftigen Generationen verpflichtet, enthält nach überwiegender Ansicht die Verpflichtung zu einem schonenden Umgang mit den Umweltgütern Boden, Luft und Wasser<sup>264</sup>. So werden der Inanspruchnahme durch den Menschen mit Rücksicht auf die spezifische Regenerationsfähigkeit des jeweiligen Umweltmediums Grenzen gezogen<sup>265</sup>, die sich freilich für das Wasserrecht in der auch schon in den alten wasserrechtlichen Kodifikationen<sup>266</sup> enthaltenen wasserhaushaltsrechtlichen Bewirtschaftungspflicht unmittelbar widerspiegelt<sup>267</sup>. Wenig konkreter schreibt Art. 191 Abs. 1 AEUV, der die allgemeinen Ziele der Umweltpolitik der Europäischen Union formuliert, eine umsichtige und rationelle Verwendung der natürlichen Ressourcen vor, was auch als grundsätzlicher Vorrang der Wiederverwertung vor der Neuaus-

---

<sup>262</sup> Siehe z. B. *Seeliger/Wrede*, ZfW 2012, S. 14, 16; *Pommer*, in: BeckOK Infektionsschutzrecht, § 37 IfSG Rn. 7.2.

<sup>263</sup> BRats-Drucks. 721/00, S. 53.

<sup>264</sup> *Epiney*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 20 a Rn. 66; *Murawiek*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 a Rn. 37 f.; *Scholz*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 20 a Rn. 36; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 a Rn. 40.

<sup>265</sup> Näher *Kloepfer*, Umweltrecht, § 4 Rn. 54 ff.; *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, § 2 Rn. 23 ff.; jeweils mit weiteren Nachweisen.

<sup>266</sup> Siehe z. B. die §§ 19 ff. Preußisches Wassergesetz vom 7. April 1913, PrGS S. 53.

<sup>267</sup> § 1, §§ 6 ff. WHG; dazu *Reinhardt*, Möglichkeiten und Grenzen einer „nachhaltigen“ Bewirtschaftung von Umweltressourcen, UTR 43 (1998), S. 73, 88 ff.

beutung gedeutet wird<sup>268</sup>. Neben dem in dieselbe Richtung zielenden allgemeinen wasserhaushaltsrechtlichen Bewirtschaftungsgebot nach Art. 4 WRRL akzentuiert Erwägungsgrund 11 WRRL nochmals die Pflicht zur umsichtigen und rationellen Verwendung der natürlichen Ressource Wasser<sup>269</sup>.

Diese allgemeinen rechtlichen Zielsetzungen der Ressourcenschonung können praktisch im wesentlichen durch regelmäßig ineinander übergreifende Maßnahmen zur Reduzierung der Entnahme von Wasser aus einem Gewässer für die Nutzung durch den Menschen verfolgt werden, zum einen durch Bedarfs- und Verbrauchsenkung mittels Einsatz wassersparender Technologien und Vermeidung unnötiger Wasserverluste sowie zum anderen durch Substitution von Trinkwasser durch Brauchwasser mittels Wasserwiederverwendung oder Niederschlagswassernutzung. Dabei kann für die rechtliche Steuerung grundsätzlich sowohl bei den Trägern der öffentlichen Wasserversorgern und anderen Gewässerbenutzern als auch bei den Endabnehmern angesetzt werden. Zur effektiven praktischen Operationalisierung dieser allgemeinen Ziele bedarf es indes konkreter, vollzugsfähiger rechtlicher Sollensanordnungen, die durch die eher programmatischen Vorgaben insbesondere des deutschen und europäischen Verfassungsrechts nicht geleistet werden.

*bbb.* Auf der sekundärrechtlichen Ebene des Unionsrechts enthält sodann auch Art. 9 WRRL nur eine schon tatbestandlich mehrfach relativierte<sup>270</sup> Bemühensklausel zur Berücksichtigung des Kostendeckungsprinzips bei Wasserdienstleistungen einschließlich umwelt- und ressourcenbezogener Kosten. Damit soll der europäische Gewässerschutz durch flankierende ökonomische Instrumente ergänzt werden<sup>271</sup>. Die hochabstrakte Regelung, mit der den Mitgliedstaaten die Bepreisung von Wasserdienstleistungen und Wassernutzungen letztlich weitgehend frei-

---

<sup>268</sup> So *Nettesheim*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Recht der EU, Art. 191 AEUV Rn. 76; ferner *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 191 AEUV Rn. 14; *Kahl*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Vertrag über die Europäische Union, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl. 2018, Art. 191 AEUV Rn. 58 f.

<sup>269</sup> Siehe auch *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 30.

<sup>270</sup> *Reinhardt*, Kostendeckungs- und Verursacherprinzip nach Art. 9 der EG-Wasser-rahmenrichtlinie, NuR 2006, S. 737, 740; *ders.*, Copy & Paste, Die WHG-Novelle 2016 zum Kostendeckungsprinzip bei Wasserdienstleistungen, NVwZ 2016, S. 1039.

<sup>271</sup> Zur ökonomischen Steuerung im Umweltrecht siehe z. B. *Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, 12. Auflage 2021, § 4 Rn. 124 ff.; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 5 Rn. 802 ff.; *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, § 2 Rn. 113 ff.

gestellt bleibt<sup>272</sup>, ist gleichwohl immer wieder als unüberwindliches europarechtliches Argument für die Erhebung von Umweltabgaben vorgetragen worden<sup>273</sup>, bis der Europäische Gerichtshof unter Hinweis auf den weiten Gestaltungsspielraum der Mitgliedstaaten eine Vertragsverletzung der Bundesrepublik wegen nicht flächendeckenden Einsatzes solcher ökonomischer Instrumente, insbesondere Abgaben, verneinte<sup>274</sup>. Dennoch<sup>275</sup> setzte der Bund nach Obsiegen in Luxemburg die Regelung im Anschluß an das Urteil noch in deutsches Recht um<sup>276</sup>, beschränkte sich dabei aber mit dem neuen § 6 a WHG einmal mehr auf die nachgerade traditionelle 1:1-Übernahme<sup>277</sup> der wie gesehen höchst abstrakten richtlinienrechtlichen Vorgabe. Eine für den hier interessierenden Zusammenhang beachtliche Steuerungskraft ist der wasserhaushaltsgesetzlichen Norm daher nicht zu entnehmen<sup>278</sup>. Weder Art. 9 WRRL noch § 6 a WHG veranlassen daher hinreichend konkret zu einer ökonomischen Steuerung des Verbrauchsverhaltens, stehen aber umgekehrt einer solchen auch nicht entgegen. Die Entscheidung obliegt daher der jeweils zu-

---

<sup>272</sup> Näher *Schmalholz*, Die EU-Wasserrahmenrichtlinie, „Der Schweizer Käse“ im europäischen Gewässerschutz, ZfW 2001, S. 69, 89.

<sup>273</sup> Siehe beispielhaft die Begründung zum Landeswasserentnahmeentgeltgesetz Rheinland-Pfalz, Rh.-Pf. LTags-Drucks. 16/1158, S. 7.

<sup>274</sup> EuGH, NVwZ 2014, S. 1442 ff.

<sup>275</sup> Zur auch nach der EuGH-Entscheidung anhaltenden Forderung weiterer Abgaben nach der EuGH-Entscheidung siehe z. B. *Gawel*, Kostendeckung für Wasserdienstleistungen nach Art. 9 WRRL, Kommission unterliegt, erhält aber Einladung zu neuerlicher Klage, ZUR 2014, S. 604 ff.; *ders.*, Instrumente zur Berücksichtigung von Umwelt- und Ressourcenkosten nach Art. 9 WRRL, NuR 2014, S. 77 ff.; *Mayer*, Das Wasserentnahmeentgelt, NuR 2022, S. 461, 464 f.; differenzierend *Seuser*, Entscheidungsanmerkung, NuR 2014, S. 847 ff.; a. A. *Reinhardt*, Entscheidungsanmerkung, NVwZ 2014, S. 1446; *ders.*, NVwZ 2016, S. 1039 f.

<sup>276</sup> Gesetz zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes zur Einführung von Grundsätzen für die Kosten von Wasserdienstleistungen und Wassernutzungen sowie zur Änderung des Abwasserabgabengesetzes vom 11. April 2016, BGBl. I S. 745.

<sup>277</sup> BTags-Drucks. 18/6986, S. 2, 9.

<sup>278</sup> Allgemein zur begrenzten praktischen Bedeutung des § 6 a WHG: *Berendes*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 6 a Rn. 4 („keine neuen Verpflichtungen“); *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 55; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 6 a Rn. 3; *Drossel*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 6 a Rn. 2; *Zöllner*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 6 a Rn. 9 f.

ständigen Gesetzgebung, die im Bund mit dem Abwasserabgabengesetz<sup>279</sup> und in einigen Ländern mit verschiedenen ausgestalteten Wasserbenutzungsabgabengesetzen<sup>280</sup> entsprechende Regelungen getroffen hat<sup>281</sup>.

Im Ergebnis ähnliches gilt zunächst für Art. 12 Abs. 1 Satz 1 Richtlinie 91/271/EWG<sup>282</sup>, nach dem gereinigtes Abwasser nach Möglichkeit wiederverwendet werden soll. Auch diese Vorschrift bleibt zur Auslösung konkreter Rechtspflichten für den Einzelnen zu pauschal. Aber auch ihre Umsetzung im Ordnungsrecht der Länder, das sich in den § 4 Abs. 5 HessKomAbw-VO<sup>283</sup>, § 7 Abs. 4 KomAbwVO Rh.-Pf.<sup>284</sup> schlicht auf die wortgetreue Übernahme des Richtlinien-texts beschränkt, vermag diesem Defizit nicht abzuhelpfen. Erst auf dem Weg der Erteilung einer spezifischen Inhalts- und Nebenbestimmung zu Erlaubnis oder Bewilligung nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 lit. b) WHG kann die Wasserbehörde das zudem in § 5 Abs. 1 Nr. 2 WHG abstrakt<sup>285</sup> wiederholte Sparsamkeitsgebot<sup>286</sup> im Einzelfall effektiv durchsetzen, indem sie beispielsweise mit Bescheiderteilung oder auch nachträglich die Rückführung gebrauchten Wassers in den betrieblichen Ablauf an-

---

<sup>279</sup> Gesetz über Abgaben für das Einleiten von Abwasser in Gewässer (Abwasserabgabengesetz – AbwAG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. Januar 2005, BGBl. I S. 114.

<sup>280</sup> Siehe z. B. das rheinland-pfälzische Landesgesetz über die Erhebung eines Entgelts für die Entnahme von Wasser aus Gewässern (Wasserentnahmeentgeltgesetz – LWEntG) vom 3. Juli 2012, GVBl. S. 202; dagegen ist das Hessische Gesetz über die Erhebung einer Abgabe für Grundwasserentnahmen (Hessisches Grundwasserabgabengesetz – HGruWAG) vom 17. Juni 1992, GVBl. I S. 209, zum 31. Dezember 2004 außer Kraft getreten (§ 13 Satz 2 HGruWAG).

<sup>281</sup> Siehe zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen grundlegend BVerfGE 93, 319; zur Frage kommunaler Steuerungsabgaben *Queitsch*, UPR 2021, S. 452, 456 f.

<sup>282</sup> Richtlinie 91/271/EWG vom 21. Mai 1991 über die Behandlung von kommunalem Abwasser, ABLEG Nr. L 135, S. 40.

<sup>283</sup> Hessische Verordnung zur Umsetzung der Richtlinie 91/271/EWG (KomAbw-VO) vom 25. Oktober 1996, GVBl. I S. 470; siehe auch § 37 Abs. 4 Satz 1 HWG unter dem Vorbehalt des Entgegenstehens wasserwirtschaftlicher oder gesundheitlicher Belange.

<sup>284</sup> Rheinland-pfälzische Landesverordnung über die Beseitigung von kommunalem Abwasser (KomAbwV) vom 27. November 1997, GVBl. S. 441.

<sup>285</sup> *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 5 Rn. 23.

<sup>286</sup> Zu Parallelen mit der Steuerung durch Wasserabgaben siehe *Berendes*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 13 Rn. 50; *Hasche*, in: *BeckOK Umweltrecht*, § 13 WHG Rn. 25.

ordnet<sup>287</sup>. In der Kommentarliteratur wird dieser wasserbehördlichen Handlungsoption freilich eine bislang nur geringe praktische Bedeutung attestiert<sup>288</sup>. Einen Sonderfall der Wiederverwendung von Wasser greift das Unionsrecht mit der Verordnung (EU) 2020/741<sup>289</sup> auf, die in Anknüpfung an Art. 12 Abs. 1 Richtlinie 91/271/EWG die Wiederverwendung von kommunalem Abwasser zu Zwecken der landwirtschaftlichen Bewässerung regelt<sup>290</sup>. Als europäische Verordnung ist die Regelung nach Art. 288 Abs. 2 AEUV unmittelbar in jedem Mitgliedstaat verbindliches Recht; sie tritt nach Art. 16 VO (EU) 2020/741 am 26. Juni 2023 in Kraft. Inhaltlich formuliert sie Mindestanforderungen an die Abwasseraufbereitung zur weiteren Verwendung in der Landwirtschaft mit dem Ziel, dem klimatisch bedingten Wassermangel entgegenzuwirken. Die materiellen Vorgaben für die Aufbereitung sollen dabei sowohl dem Schutz der Umwelt vor Belastungen mit in dem aufbereiteten Wasser enthaltenen Stoffen als auch dem Schutz der Gesundheit von Mensch und Tier durch Verzehr der so erzeugten landwirtschaftlichen Produkte dienen. Durch die Verordnung werden die Mitgliedstaaten jedoch nicht zum Einsatz des Verfahrens verpflichtet<sup>291</sup>; überdies können sie unter den Voraussetzungen des Art. 2 Abs. 2 VO (EU) 2020/741 beschließen, daß die Wiederverwendung von kommunalem Abwasser in bestimmten Regionen grundsätzlich nicht angebracht ist. Umgekehrt eröffnet die Beschränkung der verordnungsrechtlichen

---

<sup>287</sup> *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 13 Rn. 108; *Fellenberg/Schiller*, in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), WHG, § 13 Rn. 40; *Hasche*, in: BeckOK Umweltrecht, § 13 WHG Rn. 25; *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 13 Rn. 50.

<sup>288</sup> *Fellenberg/Schiller*, in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), WHG, § 13 Rn. 40; *Pape*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 13 WHG Rn. 67.

<sup>289</sup> Verordnung (EU) 2020/741 vom 25. Mai 2020 über Mindestanforderungen an die Wasserwiederverwendung, ABl.EU Nr. L 177 S. 32; siehe dazu auch schon *Seis/Lesjean/Maaßen/Balla/Hochstrat/Düppenbecker*, Rahmenbedingungen für die umweltgerechte Nutzung von behandeltem Abwasser zur landwirtschaftlichen Bewässerung, UBA-Texte 34/2016.

<sup>290</sup> Siehe dazu *Spieler/Muffler/Drewes*, Wasserrechtliche Rahmenbedingungen der Wasserwiederverwendung in Deutschland, UWP 2020, S. 176 ff. und UWP 2021, S. 21 ff.; *dies.*, Genehmigungsanforderungen an die Wiederverwendung von aufbereitetem Wasser, UWP 2022, S. 37 ff.; ferner *Laskowski*, Unionsrechtliche Mindestanforderungen für die (Ab-)Wasserwiederverwendung in der Landwirtschaft, ein Beitrag zum Gewässerschutz?, ZUR 2020, S. 321 f.; *Schubert*, ZfW 2021, S. 137, 152.

<sup>291</sup> Rat der Europäischen Union, Interinstitutionelles Dossier 2018/0169(COD) vom 17. Juni 2019, S. 3; *Spieler/Muffler/Drewes*, UWP 2020, S. 176, 184.

Vorgaben auf bloße Mindestanforderungen explizit<sup>292</sup> auch die Möglichkeit nationaler Verschärfungen im Fall einer Wiederverwendung<sup>293</sup>. Eine praktische Umsetzung der Verordnung in der Bundesrepublik liegt derzeit noch nicht vor.

*ccc.* Im Wasserhaushaltsrecht des Bundes fehlen sodann weitgehend konkrete Aussagen und Ansätze für die Verwendung von Brauchwasser zum Schutz des natürlichen Wasserdargebots vor übermäßiger Inanspruchnahme. Die bereits erwähnte allgemeine, d. h. an jedermann adressierte Sorgfaltspflicht des § 5 Abs. 1 Nr. 2 WHG, eine mit Rücksicht auf den Wasserhaushalt gebotene sparsame Verwendung des Wassers sicherzustellen, bleibt erneut zu abstrakt, um konkret durchsetzbare Rechtsfolgen zu setzen; ein ausdrücklich greifbarer Bezug zur Brauchwassernutzung fehlt zudem. Maßgeblich sind vielmehr die konkretisierenden Regelungen des spezifischen Bewirtschaftungsrechts<sup>294</sup>. Die bisweilen aus § 5 Abs. 1 Nr. 2 WHG selbst hergeleiteten Beispiele bestimmter Verhaltenspflichten des einzelnen bleiben daher teilweise recht feuilletonistisch weil nicht durchsetzbar<sup>295</sup> oder lassen sich schon nicht als hinreichend konkrete rechtliche Sollensanordnung aus der Norm selbst begründen<sup>296</sup>. Zutreffend wird in diesem Kontext darauf aufmerksam gemacht, daß das Wasserhaushaltsgesetz mit Blick auf die Beeinflussung des Wasserkundenverhaltens eher auf indirekte Steuerungen durch Information und Beratung über wassersparendes Verhalten setzt<sup>297</sup>.

In diese Richtung zielt insbesondere § 50 Abs. 3 WHG, nach dem die Träger der öffentlichen Wasserversorgung gehalten sind, auf einen sorgsamen Umgang mit Wasser hinzuwirken und die Endverbraucher über Maßnahmen zur Einsparung von

---

<sup>292</sup> Siehe im übrigen aber auch die allgemeine Schutzverstärkungsklausel des Art. 193 AEUV.

<sup>293</sup> Kritisch zum Schutzniveau der Verordnung *Laskowski*, ZUR 2020, S. 321, 322; *Schubert*, ZfW 2021, S. 137, 152 auch unter Hinweis auf die insoweit zurückhaltende Einschätzung des Umweltbundesamts.

<sup>294</sup> *Berendes*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 5 Rn. 3, 5; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 5 Rn. 23; *Knopp/Rossi*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 5 Rn. 11; *Zeissler*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 5 Rn. 19.

<sup>295</sup> Z. B. *Kotulla*, WHG, § 5 Rn. 14 („zeitnahes Abschalten von Wasserhähnen oder Toilettenspülungen“); ebenso *Faßbender*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 5 WHG Rn. 25.

<sup>296</sup> Z. B. *Kotulla*, WHG, § 5 Rn. 15 („Mehrfachverwendung gewerblich genutzten Wassers“).

<sup>297</sup> *Faßbender*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 5 WHG Rn. 25.

Wasser unter Beachtung der hygienischen Anforderungen zu informieren. Die an frühere landesrechtliche Regelungen anknüpfende Verpflichtung dient der Vermeidung unnötigen Wasserverbrauchs<sup>298</sup> und beläßt den Versorgungsunternehmen einen vergleichsweise weiten Spielraum, wie sie ihrer Informationspflicht nachkommen möchten<sup>299</sup>. Sobald allerdings über die bloße Information der Bürger aktiv auf ein bestimmtes Verhalten wie etwa auf den Erwerb wassersparender Produkte hingewirkt wird, sind zudem wettbewerbsrechtliche Grenzen zu beachten<sup>300</sup>. Der explizite gesetzliche Verweis auf die Beachtung hygienischer Anforderungen dient der Sicherung der durch das Trinkwasserschutzrecht verfolgten Ziele des Gesundheitsschutzes und darf diese nicht konterkarieren, etwa indem zur Reduzierung des Trinkwasserverbrauchs in Widerspruch zu § 3 Nr. 1 TrinkwV für bestimmte Verwendungszwecke eine Brauchwassernutzung nahegelegt wird. Konkrete Eingriffsrechte vermittelt die Regelung weder dem kommunalen Versorger noch der zuständigen Wasserbehörde. Auch auf dem Weg der Erteilung von Inhalts- und Nebenbestimmungen nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 lit. b) WHG kann einem kommunalen Wasserversorgungsunternehmen nicht aufgegeben werden, seinen Abnehmern Bezugs- und Verwendungsbeschränkungen vorzuschreiben, weil die Regelung unmittelbar allein an die Gewässerbenutzung i. S. des § 9 WHG anknüpft<sup>301</sup>. Hier greifen statt dessen die bereits zuvor erörterten<sup>302</sup> bundesrechtlichen Regelungen für das Versorgungsverhältnis.

In diesem Zusammenhang der Erwähnung bedarf auch § 50 Abs. 4 WHG, nach dem Wassergewinnungsanlagen nur nach den allgemein anerkannten Regeln der Technik errichtet, unterhalten und betrieben werden dürfen<sup>303</sup>. Mit diesem niedrig-

---

<sup>298</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 66.

<sup>299</sup> *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 41; *Göbl*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 50 Rn. 36; *Gruneberg*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 104; *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 50 WHG Rn. 32; *Schink*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 61.

<sup>300</sup> Siehe z. B. OLG Frankfurt, NJW 1997, S. 2391 f. (Zuschuß für wassersparende Waschmaschine durch Gemeinden); ferner *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 41.

<sup>301</sup> *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 838; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 13 Rn. 108; *Knopp/Müller*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 13 Rn. 86; *Pape*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 13 WHG Rn. 68.

<sup>302</sup> Oben III. 4. a. cc.

<sup>303</sup> Ebenso § 51 Abs. 1 LWG Rh.-Pf.; differenzierend dagegen § 31 Abs. 1 HWG: allgemein anerkannte Regeln der Technik als Grundregel und Stand der Technik bei besonderer gesetzlicher Anordnung.

sten<sup>304</sup> und zudem tendenziell konservativen, wenig flexiblen<sup>305</sup> Anforderungsniveau der umweltrechtlichen Technikstandards, das an die Regelung des § 4 Abs. 1 Satz 3 TrinkwV anknüpft<sup>306</sup>, wird nicht nur grundsätzlich auf die nach der Mehrheitsmeinung der Praktiker gemeinhin als richtig anerkannten technischen Regeln abgestellt<sup>307</sup>, sondern insbesondere auch auf den im schriftlich fixierten Regelwerk spezialisierter Fachvereinigungen akkumulierten Sachverstand verwiesen<sup>308</sup>, der in der Form der Tatsachenfeststellung auch bei der verwaltungsgerichtlichen Streitentscheidung Berücksichtigung findet<sup>309</sup>. Erforderlich wird damit eine in diesem Rahmen nicht mögliche vertiefte Überprüfung der hier einschlägigen Regelwerke<sup>310</sup>, ob und in welcher Weise diese etwaige Anknüpfungspunkte für Wassereinsparungen und Substitution von Trinkwasser durch Brauchwasser aufweisen. Allgemein ist aber darauf daran zu erinnern, daß die ihrer Natur nach eher wenig dynamischen allgemein anerkannten Regeln der Technik systembedingt nur begrenzt in der Lage sind, der vom Bundesverfassungsgericht aus Art. 20 a GG hergeleiteten Pflicht zur laufenden Anpassung der geltenden Maßstäbe an die Bedürfnisse des Klimawandels<sup>311</sup> zureichend gerecht zu werden<sup>312</sup>.

---

<sup>304</sup> *Kloepfer*, Umweltrecht, § 3 Rn. 131, 135; *Reinhardt*, KW 2012, S. 385, 386 ff.; *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, § 1 Rn. 191.

<sup>305</sup> BVerfGE 49, 89, 135; *Reinhardt*, KW 2012, S. 385, 386.

<sup>306</sup> BTags-Drucks. 16/12275, S. 66.

<sup>307</sup> BVerwG, NVwZ-RR 1997, S. 214 f.; *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 736; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 45 und näher § 60 Rn. 17 ff.; *Gößl*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 50 Rn. 39; *Gruneberg*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 107; *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 50 WHG Rn. 35; *Schink*, in: *Schink/Fellenberg* (Hrsg.), WHG, § 50 Rn. 66.

<sup>308</sup> *Salzwedel*, Wassergesetzgebung im Superwahljahr, KA 1994, S. 682.

<sup>309</sup> BVerwG, NVwZ-RR 1997, S. 214, 215; siehe insbesondere auch zur Einordnung der Regelwerke als antizipierte Sachverständigengutachten OVG Koblenz, ZfW 1999, S. 107, 111; *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 1095; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 51 Rn. 70; *Hünnekens*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 51 WHG Rn. 76.

<sup>310</sup> Siehe dazu die Zusammenstellung bei *Gößl*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 50 Rn. 41.

<sup>311</sup> BVerfGE 157, 30, 147 f. Rn. 212.

<sup>312</sup> Näher *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 35 ff. mit weiteren Nachweisen.

Mit Blick auf das Niederschlagswasser, das gemäß § 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 WHG als Abwasser definiert ist, beschränkt sich das Bundesrecht in § 55 Abs. 2 WHG auf die Begründung einer Pflicht zur ortsnahen Versickerung, Verrieselung oder Einleitung in ein Gewässer. Eine Verwendung von Niederschlagswasser als Brauchwasser ist im Wasserhaushaltsgesetz nicht geregelt, so daß der Bund insoweit i. S. des Art. 72 Abs. 1 GG von seinem Gesetzgebungsrecht nicht Gebrauch gemacht hat und daher die Länder zu ergänzender Regelung berechtigt sind<sup>313</sup>.

*ddd.* Auf der landesrechtlichen Ebene konkretisiert in *Hessen* zunächst § 36 Abs. 1 HWG die allgemeine bundesrechtliche Sorgfaltspflicht zur Sicherstellung einer sparsamen Wasserverwendung nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 WHG. Die Regelung ist an die Träger der öffentlichen Wasserversorgung gerichtet und verpflichtet diese, auf einen rationellen Umgang mit Wasser hinzuwirken. Beispielhaft listet § 36 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 HWG verschiedene Maßnahmen auf, die zur Reduzierung des Wasserbrauchs beitragen können: Begrenzung von Wasserverlusten, Verwertung von Betriebswasser und Niederschlagswasser, ökonomische Steuerung durch Ausgestaltung der Benutzungsbedingungen und -entgelte sowie allgemeine Beratungspflichten. Daneben (Nr. 3) sollen Gewerbetreibenden mit hohem Wasserbedarf auch auf die Nutzung von Wasser aus oberirdischen Gewässern verwiesen werden, was allein der Schonung der für die öffentliche Wasserversorgung genutzten Grundwasserkörper dient. Nach § 36 Abs. 2 HWG ist die Wasserbehörde bei der Durchsetzung darauf beschränkt, von den Unternehmen der öffentlichen Wasserversorgung entsprechende Angaben über die getroffenen Maßnahmen zu verlangen. Die einst von der Landesregierung vorgeschlagene ausdrückliche Befugnis der Wasserbehörden, die Durchführung der aufgelisteten Einsparmaßnahmen gegenüber den Trägern der öffentlichen Wasserversorgung im einzelnen Fall anzuordnen<sup>314</sup>, ist nicht geltendes Recht geworden<sup>315</sup>, und auch die in der damaligen Entwurfsbegründung zusätzlich angesprochene Option der Durchsetzung auf dem Weg entspre-

---

<sup>313</sup> Zutreffend HessLTags-Drucks. 18/2860, S. 45; abw. ohne Begründung und ohne Hinweis auf die Option einer Verwertung *Kersandt*, in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), WHG, § 55 Rn. 25.

<sup>314</sup> § 45 f HWG-E 1989, HessLTags-Drucks. 12/4199, S. 20, 47.

<sup>315</sup> Hessisches Wassergesetz (HWG) in der Fassung vom 22. Januar 1990, GVBl. I S. 114; *Reutzel/Rullmann*, HWG, § 36 Anm. 1.

chender Inhalts- und Nebenbestimmungen zur Entnahmegestattung<sup>316</sup> begegnet auf Grund der bereits erörterten Beschränkung des § 13 WHG auf Maßnahmen gegenüber dem Gewässerbenutzer<sup>317</sup> rechtlichen Bedenken. Die Bedeutung des § 36 HWG beschränkt sich damit auf einen lediglich appellativen Charakter ohne konkrete rechtliche Durchsetzbarkeit<sup>318</sup>. Aus § 36 Abs. 1 Nr. 2 HWG folgt aber auch, daß es den Gemeinden grundsätzlich verwehrt ist, die Nutzung von Niederschlagswasser zu gesundheitlich unbedenklichen Zwecken zu beeinträchtigen oder zu verhindern<sup>319</sup>. Umgekehrt kann aber wie zuvor gezeigt<sup>320</sup> die konkrete Ermöglichung der Niederschlagswassernutzung etwa auf dem Weg entsprechender Ausnahmen zum kommunalen Anschluß- und Benutzungszwang eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage erfordern. Denn § 36 Abs. 1 Nr. 2 HWG selbst enthält keine die Regelung des § 19 Abs. 2 HGO modifizierende oder sonstige Satzungsermächtigung.

Mit Blick auf die Wiederverwertung von Abwasser wiederholt § 37 Abs. 4 Satz 1 HWG zunächst nur die bereits in Art. 12 Abs. 1 Richtlinie 91/271/EWG und § 4 Abs. 5 HessKomAbw-VO enthaltene allgemeine Grundpflicht zu Wiederverwendung gereinigten Abwassers<sup>321</sup> unter Klarstellung, daß hierunter auch Niederschlagswasser (§ 54 Abs. 1 Nr. 2 WHG) fällt. Darüber hinaus ermächtigt § 37 Abs. 4 Satz 2 HWG die Gemeinden aber auch, auf dem Wege der Satzungsgebung Errichtung und Betrieb von Anlagen zum Sammeln und Verwenden von Niederschlagswasser oder zum Verwenden von Grauwasser anzuordnen, soweit wasserwirtschaftliche oder gesundheitliche Belange nicht entgegenstehen<sup>322</sup>. Neben anderem soll so zur Schonung des Wasserhaushalts beigetragen werden, so daß damit die Regelung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 WHG<sup>323</sup> konkretisiert wird. Der Hinweis in § 37 Abs. 4 Satz 3 HWG, daß eine solche Verpflichtung der Bürger auch als Festsetzung in den Bebauungsplan aufgenommen werden kann, erstreckt die gesetzliche Be-

---

<sup>316</sup> HessLTags-Drucks. 12/4199, S. 47.

<sup>317</sup> Oben III. 4. b. cc. ccc.

<sup>318</sup> Ebenso *Reutzel/Rullmann*, HWG, § 36 Anm. 1.

<sup>319</sup> *Becker*, Hessisches Wassergesetz, Kommentar, 3. Auflage 1997, Erl. zu § 55.

<sup>320</sup> Oben III. 4. a. cc.

<sup>321</sup> Oben III. 4. b. cc. bbb.

<sup>322</sup> Zur Satzungsgebung nach § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HBO siehe oben II. 3. b. aa.

<sup>323</sup> Oben II. 4. b. cc. ccc.

rechtiung der Gemeinde, durch Satzung Inhalt und Schranken des Eigentums i. S. des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG zu bestimmen, über die Ermächtigungen des Bauplanungsrechts<sup>324</sup> hinaus<sup>325</sup>. Soweit die kommunale Planungsbefugnis nach § 37 Abs. 4 Satz 2 HWG die allgemeinen bundesgesetzlichen Vorgaben für die Bauleitplanung insbesondere in den §§ 1, 9 BauGB<sup>326</sup> erweitert, steht die Gesetzgebungskompetenz des Landes in Frage. Grundsätzlich hat der Bund von seiner im wesentlichen auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG beruhenden Gesetzgebungskompetenz für das Bauplanungsrecht abschließend Gebrauch gemacht<sup>327</sup>. Allerdings differenziert das Bundesverfassungsgericht bei der Auslegung des Kompetenztitels für das Bodenrecht nach der konkreten Zielrichtung der jeweiligen baurechtlichen Regelung<sup>328</sup>. Während originär städtebauliche Belange zur Lenkung der Grundstücksnutzung der Bundeskompetenz zuzurechnen sind<sup>329</sup>, unterfallen andere baurechtliche Materien ohne bodenrechtliche Relevanz wie insbesondere das Bauordnungsrecht der Gesetzgebungskompetenz der Länder<sup>330</sup>. Problematisch und umstritten sind Regelungen im Grenzbereich insbesondere zwischen Bodenrecht und Umweltschutz wie die Diskussion um die Bundeskompetenz für das Bodenschutzrecht<sup>331</sup> zeigt. Dagegen steht im Vordergrund des § 37 Abs. 4 HWG trotz seiner ausdrücklichen Bezugnahme auf das Instrument der Bauleitplanung nicht die städtebauliche Planung<sup>332</sup>, sondern die Entlastung der kommunalen Abwasseranlagen, der Hochwas-

---

<sup>324</sup> *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 298; *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 199, 693; *Wieland*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 103.

<sup>325</sup> Dazu auch *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 34.

<sup>326</sup> Näher unten IV. 3.

<sup>327</sup> *Finkelburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 4 Rn. 16; *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Rn. 129.

<sup>328</sup> Grdlgd. BVerfGE 3, 407, 424; siehe auch die Zusammenstellung der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung bei *Wittreck*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 74 Rn. 81.

<sup>329</sup> BVerfGE 3, 407, 424; 65, 283, 288 f.; 77, 288, 299 f.

<sup>330</sup> *Degenhart*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 74 Rn. 73; *Finkelburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 3 Rn. 3; *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Rn. 129.

<sup>331</sup> BVerwGE 126, 1, 2 ff. Rn. 9 ff.; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 13 Rn. 127 ff.; *Schink*, Die Altlastenregelungen des Entwurfs des Bundesbodenschutzgesetzes, DÖV 1995, S. 213, 214 ff.; *Wittreck*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Rn. 130.

<sup>332</sup> BVerfGE 3, 407, 424; zur Verteilung der Gesetzgebungszuständigkeiten für das Bauplanungsrecht nach der Föderalismusreform I siehe auch unten IV. 3. a. bb.

serschutz und die Schonung des Wasserhaushalts im Vordergrund. Vordringlich ist hier vielmehr der Kompetenztitel für den Wasserhaushalt Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 GG, der wie gesehen durch ein nach wie vor kooperatives Zusammenwirken zwischen Bund und Ländern gekennzeichnet ist<sup>333</sup>. Da das Wasserrecht des Bundes keine näheren Aussagen zur Verwendung von Niederschlagswasser und Grauwasser trifft, wäre mithin § 37 Abs. 4 HWG nur bei zureichendem Nachweis eines absichtsvollen Unterlassens des Bundesgesetzgebers kompetenzrechtlich angreifbar. Mit § 37 Abs. 4 HWG delegiert der hessische Gesetzgeber insoweit die Entscheidung über die Möglichkeit der Brauchwassernutzung auf die örtliche Rechtssetzung, die unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse vor Ort über Art und Umfang der Verpflichtung der Grundstückseigentümer zu befinden hat. Voraussetzung ist eine im einzelnen Fall rechtswirksame Satzung, die neben den formalen Anforderungen an die Bauleitplanung (§§ 2 ff. BauGB) oder an die allgemeine kommunale Satzungsgebung (§§ 5, 49 ff. HGO) insbesondere mit den Grundrechten und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz vereinbar sein muß<sup>334</sup>.

Weitere Regelungen zur Brauchwassernutzung trifft das hessische Landeswasserrecht durch die Freistellung landwirtschaftlichen Abwassers von der Abwasserbeseitigungspflicht, wenn dieses insbesondere im Rahmen der ordnungsgemäßen landwirtschaftlichen, forstwirtschaftlichen oder gärtnerischen Nutzung Verwendung findet (§ 37 Abs. 5 Satz 1 Nr. 4 HWG), und durch die Beschränkung der Entnahme von Grundwasser auf solche Fälle, in denen bereits genutztes Wasser oder Niederschlagswasser nicht eingesetzt werden kann (§ 28 Abs. 3 Satz 2 HWG). Diesen Vorschriften ist gemein, daß sie auf die tatsächliche Verwendung von Abwasser und Niederschlagswasser lediglich reagieren, indem sie die Abwasserbeseitigungspflicht oder die Benutzung des Grundwasser unter bestimmten Voraussetzungen begrenzen, nicht aber eine Brauchwassernutzung unmittelbar anordnen.

Auch in *Rheinland-Pfalz* ist nach § 58 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 lit. b) LWG Rh.-Pf. von der Abwasserbeseitigungspflicht des § 57 LWG Rh.-Pf. ausgenommen, wer in einem landwirtschaftlichen Betrieb Abwasser wiederverwendet<sup>335</sup> oder Nieder-

---

<sup>333</sup> Oben II. 3. a.; III. 3. b.

<sup>334</sup> BVerfGE 58, 300, 338 ff.; *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 206, 298; *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 422 ff., 429 ff.; *Wieland*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 144 ff.

<sup>335</sup> Näher *Praml*, in: Jeromin/Kerkmann (Hrsg.), LWG Rh.-Pf., § 58 Rn. 4 ff.

schlagswasser verwertet<sup>336</sup>. Eine Verpflichtung zur Brauchwassernutzung im Interesse der Schonung des Trinkwassers oder des Wasserhaushalts folgt hieraus nicht. Anderes gilt, wenn der nach § 57 LWG Rh.-Pf. zur Abwasserbeseitigung Verpflichtete<sup>337</sup> auf der Grundlage des § 58 Abs. 2 Satz 1 LWG Rh.-Pf. mit Zustimmung der oberen Wasserbehörde festgesetzt hat, wo und in welcher Weise Niederschlagswasser zu verwerten ist. Nach § 58 Abs. 2 Satz 2 LWG Rh.-Pf. können verbandsfreie Gemeinden und kreisfreie Städte die Voraussetzungen für eine Niederschlagswasserverwendung in den Bebauungsplan aufnehmen, während die gemäß § 57 Abs. 1 LWG Rh.-Pf., § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 GemO Rh.-Pf. nicht abwasserbeseitigungspflichtigen Ortsgemeinden eine entsprechende satzungsrechtliche Regelung ihrer Verbandsgemeinde nach § 9 Abs. 6 BauGB nachrichtlich in den von ihnen zu beschließenden Bebauungsplan<sup>338</sup> aufnehmen sollen<sup>339</sup>. Die redaktionell mißglückte<sup>340</sup> Formulierung der Norm („... wo und in welcher Weise Niederschlagswasser zu verwerten oder versickert werden soll“)<sup>341</sup> läßt zunächst offen, ob sie eine uneingeschränkte Verpflichtung oder nur ein Sollen meint. Da die Entscheidung, ob eine solche Regelung getroffen wird, und in welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen eine Verwertung von Niederschlagswasser erfolgen soll, aber der jeweils zuständigen Selbstverwaltungskörperschaft obliegt<sup>342</sup>, ergeben sich die konkreten Voraussetzungen ohnehin nicht aus der insoweit kaum aussagekräftigen gesetzlichen Ermächtigung, sondern aus den Festsetzungen des jeweiligen wirksamen<sup>343</sup> Ortsrechts.

---

<sup>336</sup> Dazu *Praml*, in: Jeromin/Kerkmann (Hrsg.), LWG Rh.-Pf., § 58 Rn. 10 ff.

<sup>337</sup> Kreisfreie Städte, verbandsfreie Gemeinden und Verbandsgemeinden als Pflichtaufgabe der Selbstverwaltung.

<sup>338</sup> Zu den kommunalrechtlichen Zuständigkeiten in der Bauleitplanung in Rheinland-Pfalz siehe auch *Dürr/Seiler-Dürr*, Baurecht Rheinland-Pfalz, 4. Auflage 2020, Rn. 11 ff.; *Praml*, in: Jeromin/Kerkmann (Hrsg.), LWG Rh.-Pf., § 58 Rn. 24.

<sup>339</sup> Nach Rh.-Pf. LTags-Drucks. 16/4576, S. 94 ist diese Sollensregelung „grundsätzlich zwingend“.

<sup>340</sup> *Beile*, Landeswassergesetz Rheinland-Pfalz (LWG), Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: Juli 2019, § 58 Anm. 2: „grammatikalischer Flüchtigkeitsfehler“.

<sup>341</sup> Klarer hingegen die Entwurfsfassung Rh.-Pf. LTags-Drucks. 16/4576, S. 37: „... zu verwerten oder zu versickern ist“.

<sup>342</sup> Ebenso *Praml*, in: Jeromin/Kerkmann (Hrsg.), LWG Rh.-Pf., § 58 Rn. 25, 27.

<sup>343</sup> Zu den Rechtmäßigkeitsanforderungen an die Verwertungssatzung siehe *Praml*, in: Jeromin/Kerkmann (Hrsg.), LWG Rh.-Pf., § 58 Rn. 27.

Eher randständigen Charakters ist schließlich § 46 Abs. 2 Satz 2 LBauO Rh.-Pf., wonach in baulichen Anlagen Toiletten ohne Wasserspülung im Einzelfall bauaufsichtsbehördlich zugelassen werden können, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen, insbesondere Gesundheit und Hygiene gewährleistet sind. Die bereits 1995 in die Bauordnung eingefügte Regelung<sup>344</sup> sollte den Einbau von Trockentoiletten u. a. im experimentellen Wohnungsbau unter dem Gesichtspunkt des ökologischen Bauens ermöglichen<sup>345</sup> und bedarf daher im hier interessierenden Kontext kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen nicht der weiteren Vertiefung.

#### **IV. Kommunale Brauchwasserinfrastrukturen**

##### *1. Klimaanpassung in der öffentlichen Wasserversorgung*

Die zuvor angesprochenen Auswirkungen des Klimawandels auf das natürliche Wasserangebot in der Bundesrepublik<sup>346</sup> und die daraus folgenden Konsequenzen für die uneingeschränkte Sicherstellung der öffentlichen Wasserversorgung bei zumindest zeitweise verminderten Ressourcen und erhöhter Nachfrage wie auch im Fall sich zuspitzender Wassernutzungskonflikte befördern die Diskussion um die Schaffung klimaresilienter kommunaler Infrastrukturen<sup>347</sup>. Wie bereits erwähnt adressiert auch der aktuelle Koalitionsvertrag das Thema der Klimaanpassung in der kommunalen Versorgung, ohne sich jedoch zu konkret beabsichtigten Maßnahmen oder gar einzelnen Gesetzgebungsvorhaben zu äußern<sup>348</sup>.

Die bis hierhin erörterten gesetzlichen Regelungen über verschiedene Ansätze zur ressourcenschonenden Versorgung mit Trink- und Brauchwasser haben gezeigt, daß das gegenwärtige Konzept der öffentlichen Wasserversorgung in der Bundesrepublik im wesentlichen auf der leitungsgebundenen Bereitstellung von Wasser für den menschlichen Gebrauch als Aufgabe der kommunalen Daseinsvorsorge beruht. Das so den Bürgern zu Verfügung gestellte Wasser genügt in qualitativer Hin-

---

<sup>344</sup> Landesbauordnung Rheinland-Pfalz vom 8. März 1995, GVBl. S. 19.

<sup>345</sup> So die Entwurfsbegründung der Landesregierung, Rh.-Pf. LTags-Drucks. 12/3238, S. 26.

<sup>346</sup> Statt anderer BVerfGE 157, 30, 55 Rn. 23.

<sup>347</sup> Dazu z. B. auch *Albrecht*, ZUR 2020, S. 12, 17 ff.; *Queitsch*, UPR 2021, S. 452, 454 ff.; *Reese*, ZUR 2020, S. 40, 41 ff.; *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 25 ff.; *Sauthoff*, Durchsetzung des Klimaschutzes im Städtebau, KlimR 2022, S. 11 ff.

<sup>348</sup> Koalitionsvertrag 2021 – 2025, S. 40.

sicht den auch unionsrechtlich determinierten Anforderungen des Infektionsschutzrechts und der Trinkwasserverordnung, ungeachtet dessen, ob der konkrete Verwendungszweck dies erfordert oder rechtfertigt. Vorschriften über die Verwendung von aufbereitetem Abwasser oder Niederschlagswasser wirken lediglich punktuell und unterliegen vielfältigen tatsächlichen und rechtlichen Einschränkungen. Die Einrichtung eigenständiger Brauchwasserinfrastrukturen zusätzlich zu den vorhandenen kommunalen Trinkwassernetzen könnte mithin einen geeigneten konzeptionellen Beitrag zur Anpassung der öffentlichen Wasserversorgung an den Klimawandel leisten, da dadurch die Nutzung von Brauchwasser für die Abnehmer rechtlich strukturiert, praktisch erleichtert und infolge dessen umfänglich erweitert werden könnte. Die damit verbundene Reduzierung des Verbrauchs qualitativ hochwertigen Trinkwassers könnte neben anderem die Schonung des klimatisch beeinträchtigten natürlichen Wasserdargebots fördern und Nutzungskonflikte in klimatisch bedingten Ausnahmesituationen einhegen. Dabei sind freilich die nachstehend erörterten verfassungsrechtlichen und einfach-gesetzlichen Schranken zu beachten.

## *2. Kommunale Handlungsspielräume im Klimawandel*

### *a. Selbstverwaltungsrecht und Umweltschutz*

Soweit die Städte und Gemeinden als gesetzliche Träger der öffentlichen Wasserversorgung wie gesehen für die Bereitstellung von Trink- und Brauchwasser rechtlich verantwortlich sind, liegt nahe, die Option einer separaten Brauchwasserinfrastruktur zuvörderst als zusätzliches Angebot der kommunalen Daseinsvorsorge in Erwägung zu ziehen. Die Zielsetzung eines solchen Modells, scil. zur Anpassung der Versorgung an die Erfordernisse der Klimaanpassung beizutragen, wirft zunächst die grundsätzliche Frage nach den Zuständigkeiten der Kommunen im Bereich des Umwelt- und Klimaschutzes auf. Gemäß Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG umfaßt die verfassungsrechtliche Gewährleistung der kommunalen Selbstverwaltung<sup>349</sup> das Recht, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung zu regeln. Hierunter sind diejenigen Bedürfnisse und Interessen zu verstehen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben, die also den Gemeindegewohnern gerade als solchen gemeinsam sind, indem sie das Zusammenleben und -wohnen der Menschen in der (politischen) Ge-

---

<sup>349</sup> Dazu allgemein oben II. 1. b. cc.

meinde betreffen<sup>350</sup>. Hier kommt dem Gesetzgeber ein begrenzt justitierbarer Konkretisierungsspielraum zu<sup>351</sup>.

Adressat des Umweltschutzprinzips nach Art. 20 a GG<sup>352</sup> ist der Staat und damit grundsätzlich auch die Ebene der kommunalen Selbstverwaltung<sup>353</sup>. Allerdings ermächtigt Art. 20 a GG als bloßes Staatsziel die Städte und Gemeinden nicht zu einer eigenständigen Umwelt- und Klimaschutzpolitik. Sie haben bei entsprechendem Gestaltungsvorhaben auch in der örtlichen Gemeinschaft die grundgesetzliche Kompetenzordnung zu beachten und dürfen sich nicht über entgegenstehende Regelungen im Europa-, Bundes- oder Landesrecht hinwegsetzen<sup>354</sup>. So ist die Rechtsprechung insbesondere auch solchen kommunalen Ansätzen einer eigenständigen Umweltpolitik entgegengetreten, mit denen sich eine Gemeinde in Widerspruch zu übergeordneten bundes- oder landesgesetzlichen Entscheidungen setzt resp. über bundes- oder landesgesetzliche Standards hinausgeht oder die grundgesetzliche Kompetenzordnung mißachtet<sup>355</sup>; beispielhaft ist in diesem Zusammenhang auf die Entscheidungen über die Unzulässigkeit einer kommunalen Verpackungssteuer zur Eindämmung des örtlichen Abfallaufkommens hinzuweisen<sup>356</sup>. Damit steht die

---

<sup>350</sup> So die Begriffsbestimmung in BVerfGE 79, 127, 151 f.; siehe auch BVerfGE 8, 122, 134; 52, 95, 120; 110, 370, 400; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 50; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 168.

<sup>351</sup> BVerfGE 110, 370, 400 f.; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 53.

<sup>352</sup> Oben II. 1. b. bb.

<sup>353</sup> BVerwG, NVwZ 2006, S. 595, 597 Rn. 21; *Murswiek*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 a Rn. 57; *Schmidt*, Verfassungs- und europarechtliche Grundlagen für kommunalen Umweltschutz, UTR 128 (2015), S. 11, 14; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 a Rn. 63.

<sup>354</sup> BVerfGE 98, 106, 118 ff.; BVerwG, NVwZ 2006, S. 595, 597 Rn. 21 f.; *Burgi*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 19; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 96; *Hentschel*, Umweltschutz durch und in der kommunalen Bauleitplanung, UTR 128 (2015), S. 155, 166 ff.; *Schmidt*, UTR 128 (2015), S. 11, 15 f.

<sup>355</sup> BVerwGE 87, 228 ff. (Erklärung zur atomwaffenfreien Zone); BVerwG, LKV 2010, S. 509 f. (Bekämpfung ausbeuterischer Kinderarbeit durch gemeindliche Friedhofssetzung; dazu auch *Spranger/Mazurkewitz*, Grabsteine aus Kinderarbeit, NVwZ 2022, S. 834 ff.); ferner *Burgi*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 17; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 96; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 54; *Röhl*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 2 Rn. 40.

<sup>356</sup> BVerfGE 98, 106 ff.; VGH Mannheim, KommJur 2022, S. 170 ff.; ferner *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 140; *Engels*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 46; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 172; zur Verfolgung klimapo-

rechtliche Verortung einer Maßnahme im Umwelt- und Klimaschutzrecht einer eigeninitiativen Wahrnehmung durch die Gemeinden nicht in grundsätzlicher Weise entgegen, unterliegt jedoch engen rechtlichen Grenzen.

### *b. Rechtliche Grenzen*

#### *aa. Allgemeines*

Während das Klimaschutzrecht als Querschnittsmaterie überwiegend auf den Ebenen des Völker-, Unions-, Bundes- und auch Landesrechts geregelt ist<sup>357</sup>, obliegt die Wahrnehmung der öffentlichen Wasserversorgung in Deutschland den Städten und Gemeinden. Diese können daher im Rahmen der zuvor dargestellten gesetzlichen Grenzen etwa des Wasserrechts, Kommunalrechts und Infektionsschutzrechts grundsätzlich selbst entscheiden, wie sie die Aufgabe der Versorgung der Bevölkerung mit Trink- und Brauchwasser im einzelnen erfüllen<sup>358</sup>. Allerdings folgt aus diesem Umstand nicht schon zwingend auch die Einordnung der Aufgabe der öffentlichen Wasserversorgung als allein und uneingeschränkt der jeweiligen Gemeinde obliegenden Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft<sup>359</sup>. Da gerade der Klimaschutz als solcher eine Aufgabe übergreifenden, nachgerade globalen Charakters ist, bedarf es hier zur Rechtfertigung kommunaler Handlungsbefugnisse im einzelnen Fall eines hinreichenden örtlichen Bezugs. Dabei wird unterschiedlich beantwortet, ob durch die Adressierung des Klimaschutzes und der Klimaanpassung in den Planungsgrundsätzen des § 1 Abs. 5 Satz 2 BauGB auch ein allgemeines klimapolitisches Mandat der Gemeinden jedenfalls in der städtebaulichen Planung implementiert worden ist<sup>360</sup>. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwal-

---

litischer Ziele auf der Grundlage straßenrechtlicher Regelungen siehe OVG Berlin-Brandenburg, NVwZ-RR 2012, S. 217 ff.; *Ingold*, Möglichkeiten eines Ausschlusses der Nutzung sog. Heizpilze in der Gastronomie, GewArch 2010, S. 89 ff.

<sup>357</sup> Siehe statt anderer *Franzius*, Ziele des Klimaschutzrechts, ZUR 2021, S. 131 ff.; *Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, § 6 Rn. 26 ff.; *Koch*, Ziele, Instrumente und Strukturen eines neuen Rechtsgebiets, NVwZ 2011, S. 641 ff.

<sup>358</sup> Oben II. 3. a.

<sup>359</sup> *Becker*, Handlungsfelder für kommunalen Umweltschutz, UTR 128 (2015), S. 27, 31; *Manten/Elbel*, Möglichkeiten und Grenzen des kommunalen Klimaschutzes in den neuen Bundesländern, LKV 2009, S. 1, 5.

<sup>360</sup> *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 46 a; *Finkelburg/Orloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 5 Rn. 67; *Schmidt*, Klimaschutz in der Bauleitplanung nach dem BauGB 2004, NVwZ 2006, S. 1354, 1355 ff.; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 107 a ff.; jeweils mit weiteren Nachweisen.

tungsgerichts zur öffentlichen Fernwärmeversorgung sind die Gemeinden nur berechtigt, auf dem Wege der Bauleitplanung einen Beitrag zu Klimaschutz und Klimaanpassung zu leisten, soweit ein deutlicher örtlicher Bezug gegeben ist; daß zugleich das nicht zum Gewährleistungsbereich des Art. 28 Abs. 2 GG zu zählende Ziel des globalen Klimaschutzes verfolgt wird, schadet insoweit nicht<sup>361</sup>. Weitere Beispiele sind planungsrechtliche Vorgaben für den Einsatz erneuerbarer Energien, für die Energieeinsparung in Gebäuden, für die Entsiegelung von Flächen und für weitere Maßnahmen des urbanen Schutzes vor Starkniederschlägen in einer einzelnen Stadt oder Gemeinde<sup>362</sup>.

Vor diesem Hintergrund steht auch die Versorgung mit Brauchwasser zur Schonung der natürlichen Ressourcen grundsätzlich im Dienst der Klimaanpassung bei gleichzeitig zureichender Wahrung des örtlichen Bezugs zur kommunalen Aufgabe der öffentlichen Wasserversorgung. Auf der anderen Seite kann aber eine Fernversorgung mit Wasser umgekehrt den rechtlichen Handlungsspielräumen einer Gemeinde durchaus auch rechtliche Grenzen ziehen, wenn in Einklang mit § 50 Abs. 2 WHG<sup>363</sup> überörtliche Versorgungsstrukturen<sup>364</sup> bestehen, und diese durch ein separates Brauchwassernetz einer einzelnen angeschlossenen Kommune wenigstens teilweise technisch oder wirtschaftlich unterlaufen und damit konterkariert zu werden drohen. Soweit die Ergreifung einer solchen, auch Ziele jenseits der reinen örtlichen Gemeinschaft verfolgenden Maßnahme die Erfüllung der Selbstverwaltungsaufgaben der Gemeinde selbst oder auch diejenigen einer anderen Gemeinde<sup>365</sup> in erheblichem Maß beeinträchtigen würde, so ist sie von der verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsgarantie jedenfalls nicht mehr gedeckt<sup>366</sup>. Dies

---

<sup>361</sup> BVerwGE 125, 68, 72 f. Rn. 17; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 3 Rn. 83; *Manten/Elbel*, LKV 2009, S. 1, 5; *Schnutenhaus/Günther*, *Entscheidungsanmerkung*, ZUR 2006, S. 367; zurückhaltender *Becker*, UTR 128 (2015), S. 27, 31, der auf die Gefahr einer Entgrenzung kommunaler Tätigkeit hinweist.

<sup>362</sup> *Hentschel*, UTR 128 (2015), S. 155, 167 f.; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 3 Rn. 83, 93; *Schmidt*, NVwZ 2006, S. 1354, 1359 ff.; *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, *BauGB*, § 1 Rn. 107 c ff.

<sup>363</sup> Siehe dazu neben den einschlägigen Kommentierungen *Reinhardt*, *W+B* 2019, S. 211 ff.

<sup>364</sup> Siehe zum möglichen überörtlichen Charakter der öffentlichen Wasserversorgung z. B. VGH Kassel, RdE 1993, S. 143, 144; *Engels*, in: Sachs (Hrsg.), *GG*, Art. 28 Rn. 51.

<sup>365</sup> BVerwG, NVwZ 1998, S. 952.

<sup>366</sup> BVerwGE 125, 68, 72 f. Rn. 17; *Röhl*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 2 Rn. 32.

gilt insbesondere dann, wenn die Fernwasserversorgung Ausfluß gesetzlich oder aufsichtsbehördlich angeordneter Kooperationspflichten ist, die im Fall der individuellen Überforderung vor allem kleinerer Gemeinden auch aufsichtsbehördlich in Betracht kommen können<sup>367</sup>, und bei der ein auch partielles Ausscheren einer Kommune zu erheblichen Störungen der interkommunalen Zusammenarbeit führen könnte. In diesem Zusammenhang ebenso zu nennen ist die Möglichkeit der Heranziehung einer Gemeinde zur genossenschaftlichen Kooperation in wasserverbandlich verfaßten Versorgungsstrukturen nach näherer Maßgabe der § 23 Abs. 2, § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3, § 4 Abs. 1 WVG. Vor diesem Hintergrund steht die abschließende rechtliche Bewertung der Handlungsoptionen einer Kommune zu einer klimaangepaßten Ausgestaltung der öffentlichen Wasserversorgung in der Form separater Infrastrukturen der Bereitstellung von Trinkwasser und Brauchwasser unter dem Vorbehalt der Prüfung des jeweiligen tatsächlichen Ausgangsverhaltens. Erörtert werden können daher im folgenden lediglich die allgemeinen rechtlichen Rahmenbedingungen für die kommunale Klimaanpassung in der öffentlichen Wasserversorgung.

Grundsätzlich gilt sodann, daß die Gemeinde ihrer Regelungsgewalt unterliegende Maßnahmen zur Klimaanpassung, die in die Rechte der Bürger eingreifen, nur auf der Grundlage einer zureichenden gesetzlichen Ermächtigung ergreifen darf<sup>368</sup>. Die aus der durch Art. 28 Abs. 2 GG vermittelten verfassungsrechtlichen Rechtssetzungshoheit<sup>369</sup> folgende allgemeine Satzungs Gewalt reicht dabei für belastende Rechtssetzung der Gemeinden nicht aus<sup>370</sup>. Ebenfalls insoweit unzureichend sind die lediglich deklaratorischen Wiederholungen der verfassungsrechtlichen Satzungs befugnis in den Gemeindeordnungen der Länder<sup>371</sup> wie hier etwa in den § 5

---

<sup>367</sup> Dazu näher *Reinhardt*, Öffentliche Wasserversorgung in Zeiten des Klimawandels, S. 51 ff. mit weiteren Nachweisen.

<sup>368</sup> *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 96.

<sup>369</sup> *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 133 ff.; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 63 f.; *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 28 Rn. 182.

<sup>370</sup> BVerfGE 111, 191, 216 ff.; BVerwGE 122, 68, 70 f. Rn. 13; *Ossenbühl*, Satzung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V, 3. Auflage 2007, § 105 Rn. 33; *Schmidt*, UTR 128 (2015), S. 14, 16.

<sup>371</sup> BVerwGE 90, 359, 362 f.; 125, 68, 70 f. Rn. 13; 148, 133, 142 ff. Rn. 26 ff.; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 134; *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 64; *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 105 Rn. 33.

HGO, § 24 GemO Rh.-Pf.<sup>372</sup> Mit Blick auf die Errichtung kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen und die öffentliche Versorgung mit Wasser ohne Trinkwasserqualität ergeben sich daher mindestens in zweifacher Hinsicht auch noch verfassungsrechtliche Schranken für das gemeindliche Vorgehen:

*bb. Verfassungsrechtliche Anforderungen*

*aaa. Eigentumsgrundrecht*

Erstens berührt die Schaffung der planungsrechtlichen Voraussetzungen für die Anlage eines zusätzlichen Leitungsnetzes als Bestandteil der Bauleitplanung typischerweise das durch Art. 14 GG geschützte Eigentum an den betroffenen Grundstücken<sup>373</sup>. Der Bebauungsplan ist als Satzung nach § 10 Abs. 1 BauGB Gesetz im materiellen Sinn und damit grundsätzlich geeignet, Inhalt und Schranken des Eigentums i. S. des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG näher zu bestimmen<sup>374</sup>; das setzt jedoch voraus, daß die kommunalen Regelungen ihrerseits auf zureichende formell-gesetzliche Vorgaben zurückgeführt werden können<sup>375</sup>. Daneben können die planerischen Entscheidungen je nach konkreter Ausgestaltung und Anlage der Versorgungseinrichtungen auch Eingriffe in weitere Freiheitsrechte beinhalten, wie z. B. bei gewerblicher, industrieller oder landwirtschaftlicher Nutzung in die Berufsausübungsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG, bei Betroffenheit besonders schutzbedürftiger Bevölkerungsgruppen<sup>376</sup> in das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 GG sowie subsidiär in das Auffanggrundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG. Bei den auf diese Weise grundrecht-

---

<sup>372</sup> Speziell zum kommunalen Umweltschutz *Schmidt*, UTR 128 (2015), S. 11, 18.

<sup>373</sup> *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 298 ff.; *Finkelnburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 4 Rn. 16 ff.; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 13 ff.; *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 164 f.; *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 15 f.; *Wendt*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 124 ff.; *Wieland*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 50 ff.

<sup>374</sup> *Axer*, in: BeckOK GG, Art. 14 Rn. 82; *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 418.

<sup>375</sup> *Axer*, in: BeckOK GG, Art. 14 Rn. 82; *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 224; *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 421.

<sup>376</sup> BRats-Drucks. 721/00, S. 53; näher oben III. 4. b. bb.

lich veranlaßten Verhältnismäßigkeitsprüfungen<sup>377</sup> sind neben anderem das sozialstaatliche Postulat der Gewährleistung bezahlbaren Wohnraums<sup>378</sup> und das Verbot, die bauliche Nutzung grundsätzlich bebauungsfähiger Grundstücke durch übermäßige, zur faktischen Entleerung des Eigentums führende rechtliche Vorgaben<sup>379</sup> zu belasten, zu berücksichtigen. Überdies können je nachdem, ob die Brauchwasserversorgung alle Anschlußnehmer in einem kommunalen oder überörtlichen Versorgungsgebiet betrifft oder lediglich räumlich begrenzte Ansätze, etwa für einzelne Baugebiete, verfolgt werden, auch gleichheitsrechtliche Gemengelagen entstehen, die verfassungsrechtlich am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG zu beurteilen sind. In jedem Fall bedarf schließlich der differenzierten Betrachtung, ob Infrastrukturen der Brauchwasserversorgung allein für Neubaugebiete angeordnet werden sollen oder auch für bereits bebaute und genutzte Flächen. In letzterem Fall werden zusätzliche verfassungsrechtliche Schranken relevant, die sich insbesondere aus dem rechtsstaatlichen Gebot des Bestands- und Vertrauensschutzes<sup>380</sup> ergeben<sup>381</sup>, wenn etwa nachträglich auferlegte bauplanungsrechtliche oder kommunalrechtliche Verpflichtungen zu einer nicht absehbaren, insbesondere auch wirtschaftlich unverhältnismäßigen Belastung des betroffenen Grundrechtsträgers führen. Nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts kann dem durch Art. 14 Abs. 1 GG vermittelten Bestandsschutz sogar ein dem staatlichen Eingriff in der Form einer Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG vergleichbares Gewicht zukom-

---

<sup>377</sup> Zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als Schranke für Grundrechtseingriffe siehe z. B. *Dreier*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Vorb. Rn. 145 ff.; *Hillgruber*, Grundrechtsschranken, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IX, 3. Auflage 2011, § 201 Rn. 51 ff.; *Sachs*, in: *Sachs* (Hrsg.), GG vor Art. 1 Rn. 135.

<sup>378</sup> Oben II. 1. b. aa.; siehe auch § 1 Abs. 6 Nr. 2 BauGB, unten IV. 3. a.

<sup>379</sup> *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 298, 302; zu den verhältnismäßigkeitsrechtlichen Grenzen der Lastentragungspflicht des Eigentümers siehe auch BVerfGE 102, 1, 20 ff.

<sup>380</sup> *Grzeszick*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Art. 20 Rn. VII 69 ff.; *Schulze-Fielitz*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 146 ff.; *Sommermann*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 20 Rn. 292 ff.; aus spezifisch eigentumsrechtlicher Sicht *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 87 ff., 126, 139 (zum Anschluß- und Benutzungszwang), 300; *Papier/Shirvani*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Art. 14 Rn. 190 ff.; *Wieland*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 104, 149.

<sup>381</sup> Siehe dazu auch aus wasserrechtlicher Sicht *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 32 ff. mit weiteren Nachweisen.

men<sup>382</sup>. Maßgeblich für eine belastbare rechtliche Bewertung ist mithin erneut jeweils die konkrete Ausgestaltung der Planung vor Ort, so daß sich die nachfolgenden Ausführungen<sup>383</sup> auf eine erste allgemeine rechtliche Einordnung der einschlägigen bauplanungsrechtlichen Vorgaben beschränken müssen.

*bbb. Wesentlichkeitsgrundsatz*

Zweitens bedeutet die rechtliche Verpflichtung zur Abnahme des separat bereitgestellten Brauchwassers neben der allgemeinen Belastung des Grundeigentums durch die Bauleitplanung einen zusätzlichen und daher der eigenständigen rechtlichen Rechtfertigung bedürftigen Eingriff in die grundrechtlich geschützte Sphäre der betroffenen Bürger. Denn die ebenfalls satzungsrechtliche Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs nach den § 19 Abs. 2 HGO, § 26 Abs. 2 GemO Rh.-Pf. berührt als solche ihrerseits grundrechtliche Positionen. Zwar wird der Anschluß- und Benutzungszwang als grundsätzlich zulässige, weil i. S. des Art. 14 Abs. 2 GG aus der Sozialpflichtigkeit des Eigentums folgende Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums betrachtet<sup>384</sup>, doch ist bei der konkreten Ausgestaltung zur Wahrung des individuellen Grundrechtsschutzes erneut der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten, der vor allem bei Fehlen ausreichender Dispensmöglichkeiten auch zur Nichtigkeit der Satzung führen kann<sup>385</sup>. Wiederum ist die letztliche rechtliche Klärung von der konkreten Einzelfallkonstellation abhängig, die nicht nur die allgemeinen kommunalrechtlichen Voraussetzungen für die Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs für die Versorgung mit Brauchwasser umfaßt<sup>386</sup>, sondern auch und gerade die Ausgestaltung der jeweiligen örtlichen Satzung.

Sowohl für die Bauleitplanung als auch für die Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs ist schließlich bei der grundrechtsrelevanten gemeindlichen

---

<sup>382</sup> BVerfG, NVwZ 1999, S. 979, 980.

<sup>383</sup> Unten IV. 3.

<sup>384</sup> BVerwG, NVwZ-RR 1990, S. 96; VGH München, DÖV 1988, S. 301, 302; *Burgi*, Kommunalrecht, § 16 Rn. 66 ff.; *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 139, 365; *Geis*, Kommunalrecht, § 10 Rn. 81; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 952; krit. *Röhl*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 2 Rn. 179.

<sup>385</sup> BayObLG, NVwZ 1986, S. 1055; VGH München, DÖV 1988, S. 301, 302; *Geis*, Kommunalrecht, § 10 Rn. 81; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 952.

<sup>386</sup> Unten IV. 4.

Satzungsgebung zur Bereitstellung und Abgabe von Brauchwasser über eigene Infrastrukturen der aus dem Demokratie- und dem Rechtsstaatsprinzip folgende Wesentlichkeitsgrundsatz<sup>387</sup> zu beachten. In den Worten des Bundesverfassungsgerichts soll damit gewährleistet werden, daß Entscheidungen von besonderer Tragweite aus einem Verfahren hervorgehen, das der Öffentlichkeit Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen auszubilden und zu vertreten, und das die Volksvertretung dazu anhält, Notwendigkeit und Ausmaß von Grundrechtseingriffen in öffentlicher Debatte zu klären<sup>388</sup>. Da wie gezeigt die derzeit vorfindlichen spezifischen bundes- und landesgesetzlichen Vorschriften über die Versorgung mit Brauchwasser eher punktuell ausfallen und sich – anders als für die Trinkwasserversorgung – nicht in grundsätzlicher und konzeptioneller Weise verhalten, sind daher die nachstehend zu erörternden allgemeinen Regelungen des Bauplanungs- und Kommunalrechts vor allem daraufhin zu überprüfen, ob und inwieweit sie eine demokratisch und rechtsstaatlich zureichende formell-gesetzliche Grundlage<sup>389</sup> für entsprechendes kommunales Satzungsrecht bereiten können.

### 3. Bauplanungsrechtliche Vorgaben

#### a. Planungsgrundsätze und Planungsleitlinien

aa. Die bundesgesetzliche Steuerung der kommunalen Bauleitplanung folgt zunächst den allgemeinen Vorgaben des § 1 BauGB. Hier werden in § 1 Abs. 5 BauGB allgemeine Planungsgrundsätze formuliert, die sodann in der exemplarischen Auflistung der Planungsleitlinien in § 1 Abs. 6 BauGB weiter konkretisiert werden<sup>390</sup>. Dadurch wird die den kommunalen Planungsträgern nach § 1 Abs. 7 BauGB obliegende Abwägung der maßgeblichen öffentlichen und privaten Belange vorstrukturiert und gelenkt. Die durch das Bau- und Raumordnungsgesetz

---

<sup>387</sup> BVerfGE 49, 89, 1126 f.; 137, 350, 363 f. Rn. 33; 149, 407, 415 f. Rn. 24; 157, 30, 172 Rn. 260; *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 20 Rn. VI 105 ff.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 113 ff.; *Sommermann*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 20 Rn. 274 ff.; zur Wesentlichkeit im kommunalen Umweltschutz *Schmidt*, UTR 128 (2015), S. 11, 18.

<sup>388</sup> So BVerfGE 157, 30, 172 Rn. 260 zum Klimaschutz.

<sup>389</sup> Allgemein *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 105 Rn. 33; *Schneider*, Gesetzgebung, Rn. 278.

<sup>390</sup> *Battis*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 1 Rn. 44; *Finkelburg/Orloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 5 Rn. 60; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 80; *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 101.

1998<sup>391</sup> eingefügte Ergänzung zum Umweltschutz in § 1 a BauGB führt den in § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB enthaltenen Belang fort und ist durch die Klimaschutznovelle 2011<sup>392</sup> in § 1 a Abs. 5 BauGB mit der Pflicht zur Berücksichtigung von Belangen des Klimaschutzes und der Klimaanpassung in der planerischen Abwägung ergänzt worden. Zuvor<sup>393</sup> bereits war in Erfüllung europarechtlicher Verpflichtungen die besondere Akzentuierung des Umweltschutzes in der Bauleitplanung durch die Pflicht zur Durchführung einer Umweltprüfung nach § 2 Abs. 4 BauGB und zur Beifügung eines Umweltberichts nach § 2 a Satz 2 Nr. 2 i. V. mit Anlage 1 BauGB eingeführt worden<sup>394</sup>. Die planerische Abwägung selbst unterliegt sodann der nur eingeschränkten verwaltungsgerichtlichen Kontrolle nach den Maßstäben der Überprüfung der Betätigung planerischen Ermessens<sup>395</sup>. Auf der Grundlage des so bundesrechtlich ausgestalteten Planungsverfahrens erfolgt die Aufstellung der Bauleitpläne i. S. des § 1 Abs. 2 BauGB, wobei erst mit dem Wirksamwerden des Bebauungsplans als Satzung nach § 10 Abs. 1 BauGB unmittelbar außenverbindliche Rechtsfolgen<sup>396</sup> gesetzt werden<sup>397</sup>.

*bb.* In den Planungsgrundsätzen des § 1 Abs. 5 BauGB werden Klimaschutz und Klimaanpassung in mehrfacher Hinsicht allgemein adressiert. So verpflichtet § 1 Abs. 5 Satz 1 BauGB zu einer nachhaltigen städtebaulichen Entwicklung, die auch der Verantwortung gegenüber künftigen Generationen<sup>398</sup> und dem Umweltschutz

---

<sup>391</sup> Gesetz zur Änderung des Baugesetzbuchs und zur Neuregelung des Rechts der Raumordnung (Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 – BauROG) vom 18. August 1997, BGBl. I S. 2081.

<sup>392</sup> Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden vom 22. Juli 2011, BGBl. I S. 1509.

<sup>393</sup> Gesetz zur Anpassung des Baugesetzbuchs an EU-Richtlinien (Europarechtsanpassungsgesetz Bau – EAG Bau) vom 24. Juni 2004, BGBl. I S. 1359.

<sup>394</sup> Zur Entwicklung siehe auch *Wagner*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 a Rn. 1.

<sup>395</sup> Siehe dazu statt anderer *Riese*, in: Schoch/Schneider (Hrsg.), Verwaltungsrecht, VwGO, Loseblattsammlung, Stand: Februar 2022, § 114 VwGO Rn. 179 ff.; *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 9. Auflage 2018, § 40 Rn. 42 ff.; jeweils mit weiteren Nachweisen.

<sup>396</sup> Zu Sonderfall unmittelbaren Rechtsschutzes gegen einen Flächennutzungsplan siehe BVerwGE 128, 382, 386 ff. Rn. 15 ff.

<sup>397</sup> Dazu näher unten IV. 3. c.

<sup>398</sup> Art. 20 a GG; siehe dazu nur BVerfGE 157, 30, 138 ff. Rn. 197 ff.

verpflichtet ist. Konkreter noch enthält § 1 Abs. 5 Satz 2 BauGB den Auftrag zur Förderung des Klimaschutzes und der Klimaanpassung in der städtebaulichen Planung. Der Sache nach werden hierunter auch ohne weiteres Maßnahmen zur Schonung des natürlichen Wasserdargebots durch eigenständige Infrastrukturen der Brauchwasserversorgung zu subsumieren sein. Die Regelung, mit der der Bund auf die Planungstätigkeit der Kommunen unmittelbar einwirkt, ist allerdings heute mit Blick auf das Durchgriffsverbot des Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG umstritten<sup>399</sup>. Denn nach dieser mit der Föderalismusreform I<sup>400</sup> in die Verfassung aufgenommenen Regelung dürfen den Gemeinden und Gemeindeverbänden durch Bundesgesetz keine Aufgaben übertragen werden. Zuständig sind danach heute nurmehr die Länder, die im Fall einer Aufgabenübertragung auf die Städte und Gemeinden gleichzeitig über einen finanziellen Ausgleich nach dem Konnexitätsprinzip zu befinden haben<sup>401</sup>. Die noch zuvor<sup>402</sup> eingefügte Klimaklausel in § 1 Abs. 5 BauGB gilt zwar nach der Übergangsregelung des Art. 125 a Abs. 1 GG als Bundesrecht fort<sup>403</sup>, könnte aber heute durch den Bund nicht mehr spezifisch, etwa mit Blick auch auf die Schonung des natürlichen Wasserdargebots durch kommunale Maßnahmen zur Brauchwasserversorgung, fortentwickelt werden<sup>404</sup>. Auf Grund der Abstraktionshöhe der Norm, der gerade in dem hier interessierenden Zusammenhang keine konkreten kommunalen Vorgaben für eine Versorgung mit Brauchwasser entnommen werden können, erscheint indes derzeit eine Vertiefung der Problematik entbehrlich. Dies gilt um so mehr, als in § 1 Abs. 5 BauGB Klimaschutz und Klimaanpassung nicht als absolute Ziele vorgegeben werden, sondern in der konkreten Bauleitplanung nach § 1 Abs. 7 BauGB als bloße Planungsgrundsätze mit anderen in der Vorschrift genannten Postulaten abgewogen werden müssen. Eine

---

<sup>399</sup> Kritisch insbesondere *Finkelnburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 5 Rn. 67; a. A. *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 46 a.

<sup>400</sup> Dazu schon oben II. 1. b. cc.

<sup>401</sup> *Burgi*, Künftige Aufgaben der Kommunen im sozialen Bundesstaat, DVBl. 2006, S. 70, 76 ff.; *Hermes*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 84 Rn. 72; *Kirchhof*, in: *Maunz/Dürig*, GG, Art. 84 Rn. 162, 164 ff.; *Trute*, von *Mangoldt/Klein/Starck*, GG, Art. 84 Rn. 57; *Schwarz*, in: von *Mangoldt/Klein/Starck*, GG, Art. 28 Rn. 259 ff.

<sup>402</sup> EAG Bau 2004, siehe auch schon oben Fn. 392.

<sup>403</sup> *Finkelnburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 5 Rn. 67.

<sup>404</sup> *Henneke*, Die Kommunen in der Föderalismusreform, DVBl. 2006, S. 867, 869; *Schoch*, Verfassungswidrigkeit des bundesgesetzlichen Durchgriffs auf Kommunen, DVBl. 2007, S. 261, 263 f.

Rangfolge oder Gewichtung der verschiedenen Belange<sup>405</sup> oder eine gar durchsetzbare Pflicht zur konkreten Umsetzung einzelner Grundsätze oder Leitlinien des Klimaschutzes in der Bauleitplanung<sup>406</sup> gibt das Gesetz nicht vor.

Unter den Belangen des § 1 Abs. 5 BauGB kommt im weiteren dem Ziel der sozialgerechten Bodennutzung unter Berücksichtigung der Wohnbedürfnisse der Bevölkerung besondere Bedeutung zu, wenn und soweit der für den einzelnen mit der separaten Brauchwasserversorgung notwendig verbundene individuelle Aufwand, insbesondere in der Form der Tragung der Erschließungslast, zu einer materiellen Beeinträchtigung führt. Dieser Planungsgrundsatz spiegelt sowohl den allgemeinen sozialstaatlichen Auftrag des Städtebaus resp. die Sozialwohlklausel des Art. 14 Abs. 2 GG<sup>407</sup> als auch die in § 1 Abs. 6 Nr. 2 BauGB nochmals konkretisierten Leitlinien der Schaffung und Erhaltung sozial stabiler Bewohnerstrukturen<sup>408</sup>, der Eigentumsbildung weiter Kreise der Bevölkerung und des kostensparenden Bauens wider. Erneut werden hier die je nach konkreter Ausgestaltung einer kommunalen Brauchwasserversorgung entstehenden zusätzlichen Kosten für Eigentümer und Mieter zu ermitteln und in einer wertenden Gegenüberstellung mit den verfolgten klimabezogenen Zielen der Schonung des natürlichen Wasserhaushalts auszutarieren sein. Auch wenn wie gesehen die planerische Entscheidung der Gemeinde nach näherer Maßgabe des § 114 VwGO nur der eingeschränkten verwaltungsgerichtlichen Kontrolle unterliegt, folgt daraus kein von der satzungsgebenden Kommunalvertretung beliebig auszufüllender Gestaltungsspielraum zur nur einseitigen Durchsetzung bestimmter, entweder sozial- oder klimapolitischer Zielsetzungen in der örtlichen Gemeinschaft.

cc. Auch auf der Ebene der die Planungsgrundsätze des § 1 Abs. 5 BauGB konkretisierenden Planungsleitlinien nach § 1 Abs. 6 BauGB enthält das Gesetz einen Ka-

---

<sup>405</sup> *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 3 Rn. 86; *Schmidt*, NVwZ 2006, S. 1354, 1356.

<sup>406</sup> *Schmidt*, NVwZ 2006, S. 1354, 1355 f.

<sup>407</sup> *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 45; *Finkelburg/Orloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 5 Rn. 63; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 104.

<sup>408</sup> Dazu auch BVerfG, NJW 2019, S. 3054, 3057 ff. Rn. 59 ff.; ferner z. B. *Lange*, Die Entwicklung der Wohnraumvorsorge in Deutschland, ZUR 2022, S. 67, 69 ff.; *Leuschner*, Die „Mietpreisbremse“, Unzweckmäßig und verfassungsrechtlich höchst bedenklich, NJW 2014, S. 1929, 1930 ff.

talog verschiedener, einander überschneidender oder auch miteinander konkurrierender abwägungsrelevanter Belange. Die Enumeration der als solche grundsätzlich vollständig justitiablen unbestimmten Rechtsbegriffe<sup>409</sup> ist nicht abschließend<sup>410</sup> und soll der Gemeinde lediglich die bedeutsamsten der von ihr in der Bauleitplanung zu berücksichtigenden Aspekte vergegenwärtigen. Wie bei den Planungsgrundsätzen des § 1 Abs. 5 BauGB bedeutet auch hier die gesetzlich gewählte Reihenfolge der Belange keine materielle Gewichtung<sup>411</sup>.

Zu den Planungsleitlinien, die für eine eigenständige Brauchwasserversorgung als Maßnahme der Reduzierung des Trinkwasserverbrauchs und der Inanspruchnahme der Gewässer sprechen, zählen insbesondere die in § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB wiederum nur exemplarisch<sup>412</sup> zusammengestellten Belange des Umweltschutzes. Ausdrücklich angesprochen werden hier die gerade im Zentrum der Akzentuierung der Brauchwassernutzung stehenden Auswirkungen der Planung auf das Wasser und das Klima (§ 1 Abs. 6 Nr. 7 lit. a) BauGB), aber auch der sachgerechte Umgang mit Abwasser (§ 1 Abs. 6 Nr. 7 lit. e) BauGB), der bei Verwendung aufbereiteten Abwassers zur Gewinnung des bereitzustellenden Brauchwasser relevant werden kann. Dem stehen auch auf dieser Ebene wiederum andere Planungsleitlinien gegenüber, die der zusätzlichen Versorgung der Bevölkerung mit Brauchwasser rechtliche Grenzen ziehen: Zum einen stellt § 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB auf die allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse ab und rekurriert so wenigstens mittelbar auf den durch die §§ 37 bis 40 IfSG und die Trinkwasserverordnung gewährleisteten Schutz vor gesundheitlichen Beeinträchtigungen<sup>413</sup> durch die Aufnahme qualitativ minderwertigen Wassers. Dies umfaßt auch den Schutz vulnerabler Bevölkerungsgruppen wie insbesondere junger, alter oder kranker Menschen, für die wie gesehen die Verwendung von Trinkwasser unter

---

<sup>409</sup> BVerwGE 34, 301, 308; 45, 309, 322 ff.; *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 50; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 3 Rn. 86; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 110.

<sup>410</sup> BVerwGE 92, 231, 235; *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 48; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), *besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 3 Rn. 85; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 108.

<sup>411</sup> BVerwGE 47, 144, 148; 92, 231, 239 f.; *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 49; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 111.

<sup>412</sup> *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB § 1 Rn. 143.

<sup>413</sup> Oben III. 4. a. und passim.

bestimmten Voraussetzungen in breiterem Ausmaß erforderlich sein kann als für die restliche Bevölkerung<sup>414</sup>. Dagegen zielt die explizite Erwähnung dieser Bevölkerungsgruppen in § 1 Abs. 6 Nr. 3 BauGB lediglich auf soziale und kulturelle Bedürfnisse<sup>415</sup> und darf daher in dem hier erörterten Zusammenhang außer Betracht gelassen werden. Neben den gesundheitlich veranlaßten Belangen enthält § 1 Abs. 6 BauGB ferner Planungsleitlinien, die in wirtschaftlicher Hinsicht der Errichtung einer separaten Brauchwasserinfrastruktur im einzelnen Fall möglicherweise entgegenstehen. So können die von den hieran angeschlossenen Bürgern und Unternehmen zu tragenden zusätzlichen Kosten insbesondere den gesetzlichen Zielen der Schaffung und Erhaltung sozial stabiler Bewohnerstrukturen, der Eigentumsbildung weiter Kreise der Bevölkerung, auch als Grundlage privatwirtschaftlicher Betätigung<sup>416</sup>, und den Anforderungen kostensparenden Bauens nach § 1 Abs. 6 Nr. 2 BauGB zuwiderlaufen, wenn der durch ein weiteres Leitungsnetz dem einzelnen entstehende Aufwand die praktische Verwirklichung dieser Leitlinie zu gefährden oder verhindern droht<sup>417</sup>. Auch wenn wie gesehen die Reihung der Belange in § 1 Abs. 6 BauGB grundsätzlich keine materielle Gewichtung bedeutet, beinhaltet die Vorgabe des § 1 Abs. 6 Nr. 2 BauGB einen „Fundamentalsatz aller sozial rechtsstaatlichen Planung“<sup>418</sup>. Planungsrechtlich problematisch wäre damit beispielsweise die Schaffung kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen, wenn dies in einem Baugebiet zur unverhältnismäßigen Einschränkung des Eigentumserwerbs, der Anmietung einer Wohnung oder einer Gewerbefläche oder auch der weiteren Nutzung bestandsgeschätzten Eigentums führen würde, oder wenn so möglicherweise einkommensschwächere Bevölkerungsgruppen aus ihrem bisherigen Umfeld vollständig verdrängt zu werden drohten<sup>419</sup>. Damit sei freilich umgekehrt die gerade in Zeiten des Klimawandels gleichfalls hervorgehobene Bedeu-

---

<sup>414</sup> BRats-Drucks. 721/00, S. 53.

<sup>415</sup> Näher dazu *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 127 mit weiteren Nachweisen.

<sup>416</sup> *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 124.

<sup>417</sup> Dazu allgemein *Schmidt*, NVwZ 2006, S. 1354, 1358 f.

<sup>418</sup> So *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 120; siehe auch BVerfGE 38, 348, 370; BVerfG, NJW 2019, S. 3054, 3059 Rn. 71; *Battis*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 1 Rn. 55; *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rn. 122; *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 164.

<sup>419</sup> Siehe auch BVerfG, NJW 2019, S. 3054, 3059 Rn. 72.

tung der ökologischen Stadtentwicklung<sup>420</sup> nicht in Frage gestellt, sondern vielmehr die besondere Schwierigkeit eines angemessenen Abgleichs einander typischerweise entgegenstehender wesentlicher, weil jeweils auch verfassungsrechtlich begründeter<sup>421</sup> sozialer und ökologischer Planungsbelange verdeutlicht, die letztlich rechtlich nicht pauschal für oder gegen den einen oder anderen Belang entschieden werden können, sondern der präzise auf die jeweilige Konfliktkonstellation ausgerichteten Abwägung auf Grundlage der im Plangebiet prägenden tatsächlichen Umstände bedürfen.

Die so bereits adressierten Belange der Wirtschaft werden sodann in § 1 Abs. 6 Nr. 8 lit. a) BauGB nochmals ausdrücklich wengleich wiederum recht pauschal als Planungsleitlinie aufgegriffen. Damit werden nicht nur Planungen gesteuert, die etwa durch Ausweisung von sich nicht selbst versorgenden<sup>422</sup> Gewerbe- oder Industriegebieten nach den §§ 8, 9 BauNVO spezifisch auf die wirtschaftliche Nutzung gemeindlicher Flächen abzielen, sondern auch jegliche andere Festsetzungen, die sich auf die wirtschaftliche Tätigkeit auswirken<sup>423</sup>. Hieraus leitet das Bundesverwaltungsgericht das allgemeine Gebot der Wirtschaftlichkeit einer gemeindlichen Planung ab, die allerdings in der wie gesehen begrenzten gerichtlichen Überprüfung erst dann zu verneinen ist, wenn „nach Lage der Dinge eine Rentabilität der Nutzung auf Dauer nicht erwartet werden kann“<sup>424</sup>. Bei der im Rahmen des § 1 Abs. 6 Nr. 8 lit. a) BauGB zu berücksichtigenden Sicherstellung der Versorgung der Wirtschaft mit Wasser<sup>425</sup> in der erforderlichen Qualität werden daher zugleich die wirtschaftlichen Belastungen separater Brauchwasserstrukturen abwägungsrelevant. Mit Blick auf das soziale Moment dieses Abwägungsbelangs ergänzt § 1 Abs. 6 Nr. 8 lit. c) BauGB ausdrücklich die Prüfung der möglichen Auswirkungen der Planung auf die örtliche Arbeitsplatzsituation<sup>426</sup>, einschließlich des berechtig-

---

<sup>420</sup> So *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 3 Rn. 87.

<sup>421</sup> *Oben II. 1. b. aa. und bb.*

<sup>422</sup> *VGH Kassel*, NuR 2015, S. 781, 788; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 50 Rn. 4.

<sup>423</sup> *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 157.

<sup>424</sup> So *BVerwGE* 56, 283, 289 f.; ferner *BVerwG*, NVwZ 1994, S. 274 f.; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 159, 214.

<sup>425</sup> *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 73.

<sup>426</sup> *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 1 Rn. 71; *Söfker/Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, BauGB, § 1 Rn. 163.

ten Interesses der betroffenen Unternehmen an einer Betriebsausweitung<sup>427</sup>. Vergleichbare Erwägungen sind nach § 1 Abs. 6 Nr. 8 lit. b) BauGB für die Versorgung von Landwirtschaft (§ 201 BauGB) und Forstwirtschaft anzustellen; dabei können je nach tatsächlicher Ausgangskonstellation zugleich die Vorgaben der Verordnung (EU) 2020/741 über die Wiederverwendung von Abwasser<sup>428</sup> relevant werden. Schließlich ist bei der Berücksichtigung der Belange der Wirtschaft in der kommunalen Bauleitplanung das Gebot der Wettbewerbsneutralität zu beachten<sup>429</sup>; eine Instrumentalisierung der Brauchwasserversorgung zur Einflußnahme auf das örtliche oder auch überörtliche Wettbewerbsgeschehen ist damit rechtlich nicht zulässig.

Insgesamt entfalten daher die in die Abwägungsentscheidung des § 1 Abs. 7 BauGB einfließenden Planungsgrundsätze und Planungsleitlinien des § 1 Abs. 5, 6 BauGB ein umfangreiches Prüfprogramm, das im Ergebnis weder der Errichtung separater kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen kategorisch entgegensteht noch diese als vorrangigen Belang des örtlichen Umwelt- und Klimaschutzes unmittelbar rechtfertigt. Vielmehr bedarf es der auf das konkrete Plangebiet und seine Nutzung bezogenen Abwägung unter Beachtung insbesondere der planungsrechtlichen Gebote der Konfliktbewältigung<sup>430</sup> und der Rücksichtnahme<sup>431</sup>. Die differenzierten Planungsvorgaben auf den verschiedenen Konkretisierungsebenen des § 1 BauGB, die der Abwägung im einzelnen Bauleitplanverfahren bedürfen, lassen jedoch jedenfalls eine flächendeckende Einrichtung separater kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen, selbst für das räumlich begrenzte Gebiet einer Gemeinde, schon auf dieser Prüfungsebene als rechtlich kaum realistisch erscheinen.

### *b. Umweltprüfung*

Zur Effektivierung der Umweltschutzbelange nach den § 1 Abs. 6 Nr. 7, § 1 a BauGB schreibt § 2 Abs. 4 BauGB die Durchführung einer förmlichen Umwelt-

---

<sup>427</sup> BVerwG, VerwRspr. 1972, S. 207, 213; siehe zudem § 13 a Abs. 2 Nr. 3 BauGB zur Möglichkeit des beschleunigten Verfahrens zur Erhaltung, Sicherung und Schaffung von Arbeitsplätzen.

<sup>428</sup> Dazu näher oben III. 4. b. cc. bbb.

<sup>429</sup> BVerwG, NJW 1984, S. 1768, 1770; NVwZ 1994, S. 683; NVwZ 1997, S. 683; NVwZ 2008, S. 902, 903 Rn. 22; *Dirnberger*, in: BeckOK BauGB, 55. Edition 2022, § 1 Rn. 107; *Söfker/Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 157.

<sup>430</sup> *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 161 f.

<sup>431</sup> *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 163.

prüfung vor, deren Ergebnisse nach § 2 a Satz 2 Nr. 2 BauGB in der Begründung des Bauleitplanentwurfs in der Form des Umweltberichts zu dokumentieren sind. Damit werden die Vorgaben der europäischen Plan-UVP-Richtlinie<sup>432</sup> in das Bauplanungsrecht des Bundes übernommen<sup>433</sup>. Ziel ist die in Anlage 1 BauGB näher konkretisierte Untersuchung und formale Feststellung der Auswirkungen eines Bauleitplans auf die Umwelt. Dazu sind nach § 2 Abs. 4 Satz 1 BauGB die erheblichen Umweltauswirkungen zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten<sup>434</sup>. Ziel ist dabei vornehmlich die Klärung, ob ein Plan zu einer Gefährdung oder zu einem Risiko für geschützte Umweltgüter führen kann<sup>435</sup>. Vor diesem Hintergrund wird sich die mit der separaten Brauchwasserversorgung verfolgte Absicht der Schonung des natürlichen Wasserdargebots grundsätzlich vorteilhaft auf den mit den § 2 Abs. 4, § 2 a BauGB verfolgten gesetzlichen Schutzzweck auswirken. Insbesondere könnte so i. S. der Nr. 2 lit. b) gg) Anlage 1 BauGB zur Verringerung der Anfälligkeit von auf die sichere Versorgung mit Wasser angewiesenen Vorhaben beigetragen werden<sup>436</sup>. Auf der anderen Seite dürfte die Neuanlage kommunaler Brauchwasserspeicher etwa als Eingriff in Natur und Landschaft nach den §§ 13 ff. BNatSchG rechtlich erklärungsbedürftig werden.

### *c. Instrumente der Bauleitplanung*

#### *aa. Flächennutzungsplan*

Die auf diese Weise gesetzlich gesteuerte städtebauliche Planung wird sodann im zweistufigen Bauleitplanverfahren durch den Flächennutzungsplan und den Bebauungsplan praktisch umgesetzt. Dabei kommt dem Flächennutzungsplan nach den §§ 5 ff. BauGB als vorbereitendem Plan die Aufgabe einer vorbereitend steuernden Programmierung und Koordinierung<sup>437</sup> i. S. eines gesamträumlichen Entwick-

---

<sup>432</sup> Richtlinie 2001/42/EG vom 27. Juni 2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme, ABl. EG Nr. L 197, S. 30.

<sup>433</sup> BTags-Drucks. 15/2250, S. 30 f., 42.

<sup>434</sup> *Finkelburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 6 Rn. 33 f.; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 3 Rn. 108 f.

<sup>435</sup> *Kloepfer*, *Umweltrecht*, § 5 Rn. 510.

<sup>436</sup> Siehe dazu auch *Albrecht*, ZUR 2020, S. 12, 14 f.

<sup>437</sup> BVerwGE 109, 371, 376 f.

lungskonzept<sup>438</sup> zu<sup>439</sup>, während die rechtsverbindlichen Festsetzungen dem Bebauungsplan nach den §§ 8 ff. BauGB vorbehalten sind.

Gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 2 lit. c) BauGB kann so allgemein die Ausstattung des Gemeindegebiets u. a. mit Anlagen, Einrichtungen und sonstigen Maßnahmen zur Klimaanpassung im Flächennutzungsplan dargestellt werden. Da die vom Deutschen Bundesrat aus praktischen Gründen angeregte Beschränkung der Darstellung auf Flächen<sup>440</sup> nicht Gesetz geworden ist<sup>441</sup>, werden auch im Flächennutzungsplan konkretere, nicht nur raumbezogene Vorgaben möglich. Inhaltlich stehen zwar im Zusammenwirken mit § 5 Abs. 2 Nr. 2 lit. b) BauGB vor allem Anstrengungen zur Reduktion des Ausstoßes von Treibhausgasen im Rahmen der Energieversorgung im Vordergrund<sup>442</sup>, doch werden auf Grund der Offenheit der gesetzlichen Formulierung und der lediglich programmatischen Zielrichtung des Flächennutzungsplans auch sonstige geeignete Maßnahmen in Betracht kommen wie beispielsweise die Schaffung eines Systems von Kaltluftschneisen zur Begegnung des klimatisch bedingten Temperaturanstiegs<sup>443</sup> sowie die Anlage von Wasserflächen, abflußbegrenzenden Einrichtungen oder Regenrückhaltebecken<sup>444</sup>, in dem hier interessierenden Zusammenhang durchaus auch im Interesse der Sammlung von Wasser zu Zwecken der Brauchwasserversorgung. Sodann sieht § 5 Abs. 2 Nr. 4 BauGB u. a. die Darstellung von Flächen für Versorgungsanlagen, Abwasserbeseitigung sowie für Hauptversorgungs- und Hauptabwasserleitungen vor, d. h. planerisch vorbestimmte Standorte für Wasserwerke, Wasserspeicher, Pumpstationen und Leitungsnetze der öffentlichen Wasserversorgung<sup>445</sup> vor. In dieselbe Richtung zielt

---

<sup>438</sup> BVerwGE 77, 300, 304.

<sup>439</sup> Siehe auch *Finkelnburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 7 Rn. 2; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 169; jeweils mit weiteren Nachweisen.

<sup>440</sup> BTags-Drucks. 17/6253, S. 7.

<sup>441</sup> *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 5 Rn. 4 e.

<sup>442</sup> *Jaeger*, in: BeckOK BauGB, § 5 Rn. 46 a; *Mitschang*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 5 Rn. 17 a ff.; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 5 Rn. 29 a ff.

<sup>443</sup> BTags-Drucks. 17/6076, S. 9; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 5 Rn. 29 d.

<sup>444</sup> *Jaeger*, in: BeckOK BauGB, § 5 Rn. 46 b; *Mitschang*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 5 Rn. 17 d.

<sup>445</sup> *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 5 Rn. 31.

auch die Regelung des § 5 Abs. 2 Nr. 7 BauGB für die Planung u. a. von Wasserflächen und Flächen für die Wasserwirtschaft wie z. B. künstliche Gewässer in der Form von Wasserstraßen, Stauseen oder Talsperren<sup>446</sup>. Soweit damit Zwecke der öffentlichen Wasserversorgung adressiert werden, ist in Übereinstimmung mit der allgemeinen Begriffsbestimmung<sup>447</sup> die Versorgung mit Trink- und Brauchwasser gemeint, die in der Bundesrepublik durch einheitliche kommunale Infrastrukturen für die Verteilung von Wasser zum menschlichen Gebrauch in der durch die Anforderungen der Trinkwasserverordnung bestimmten Qualität erfolgt. Eine mögliche Einrichtung getrennter Leitungsnetze wird dagegen durch die allgemeinen Vorgaben für den Flächennutzungsplan nicht explizit aufgegriffen. Allein der Umstand, daß sich die praktische Umsetzung bislang im wesentlichen auf eine einheitliche Infrastruktur beschränkt hat, läßt nicht den Schluß zu, daß die insoweit indifferenten Vorschriften über den Flächennutzungsplan hierzu zwingen und abweichenden technischen Konzepten entgegenstünden.

Für die praktische Umsetzung zusätzlicher Brauchwasserleitungen, die wie gezeigt auch über grundrechtliche Relevanz verfügen<sup>448</sup>, tritt indes die Bedeutung des Flächennutzungsplans hinter der des Bebauungsplans zurück. Der Flächennutzungsplan weist keine Rechtsnormqualität auf<sup>449</sup> und entfaltet grundsätzlich<sup>450</sup> keine unmittelbare Rechtswirkung gegenüber privaten Dritten<sup>451</sup>. Da er anders als der Bebauungsplan nicht als Satzung ausgestaltet ist, sind die bundesgesetzlichen Regelungen über den Flächennutzungsplan auch nicht in der Lage, die allgemeinen, Eingriffe in die Rechtssphäre des Bürgers als solche nicht rechtfertigenden gemeinderechtlichen Satzungsermächtigungen<sup>452</sup> hinreichend zu ergänzen.

---

<sup>446</sup> *Jaeger*, in: BeckOK BauGB, § 5 Rn. 57 f.; *Mitschang*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 5 Rn. 26; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 5 Rn. 48.

<sup>447</sup> Oben III. 1.

<sup>448</sup> Oben IV. 2. b.

<sup>449</sup> BVerwGE 26, 287, 290; 77, 300, 305; 124, 132, 141; BVerwG, NVwZ 1991, S. 262, 263; *Finkelnburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 7 Rn. 45; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 173.

<sup>450</sup> Zum Sonderfall der unmittelbaren Außenwirkung eines Flächennutzungsplans nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB siehe BVerwGE 128, 382, 386 ff. Rn. 15 ff.

<sup>451</sup> BVerwGE 77, 300, 305; 124, 132, 141; 128, 382, 386 Rn. 15; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 5 Rn. 7.

<sup>452</sup> Oben II. 3. c.

*bb. Bebauungsplan*

Anderes gilt für den Bebauungsplan, der nach § 10 Abs. 1 BauGB als Satzung, d. h. als Gesetz im materiellen Sinn<sup>453</sup>, beschlossen wird. Die bundesgesetzlichen Regelungen über den Bebauungsplan, insbesondere die abschließende<sup>454</sup> Zusammenstellung der Planinhalte nach § 9 BauGB, sind zugleich Ermächtigung und Begrenzung der rechtsverbindlichen kommunalen Planung. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts dürfen Festsetzungen, zu denen das Baurecht des Bundes<sup>455</sup> die Gemeinde nicht ermächtigt, im Bebauungsplan nicht getroffen werden<sup>456</sup>. Daraus folgt, daß die Planung separater Brauchwasserinfrastrukturen *de lege lata* nur zulässig ist, wenn und soweit insbesondere<sup>457</sup> § 9 BauGB eine zureichende gesetzliche Grundlage hierfür bereitet. Hinsichtlich des Konkretisierungsgrads des für eingreifende satzungsrechtliche Regelungen notwendigen<sup>458</sup> formellen Gesetzes besteht Einigkeit, daß die Anforderungen an eine Verordnungsermächtigung nach Art. 80 Abs. 1 GG nicht für die Satzungsgebung gelten<sup>459</sup>. Allerdings nähern sich die rechtsstaatlichen Bestimmtheitsanforderungen an gesetzliche Satzungsermächtigungen den für die Verordnung geltenden Maßstäben durch-

---

<sup>453</sup> BVerfGE 33, 125, 155; *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 105 Rn. 1.

<sup>454</sup> BVerwGE 92, 56, 60; BVerwG, NVwZ-RR 1998, S. 483, 484; *Finkelnburg/Ortloff/Kment*, Bauplanungsrecht, § 8 Rn. 11; *Kersten*, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 3 Rn. 182; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 9 Rn. 12.

<sup>455</sup> Zur nach der Föderalismusreform I abweichenden Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern siehe oben IV. 3. a. bb.

<sup>456</sup> So ausdrücklich BVerwG, NVwZ-RR 1998, S. 483, 484.

<sup>457</sup> Dagegen kann die vom Bundesverwaltungsgericht, BVerwG, NVwZ-RR 1998, S. 483, 484, ebenfalls als taugliche Grundlage gemeindlicher Satzungsgebung angesprochene Baunutzungsverordnung für den hier interessierenden Zusammenhang einstweilen außer Betracht bleiben; siehe z. B. § 14 Abs. 2 BauNVO zur Zulässigkeit von im Bebauungsplan nicht ausdrücklich festgesetzten Nebenanlagen der Wasserversorgung und Abwasserbeseitigung.

<sup>458</sup> Siehe schon oben IV. 2. b.

<sup>459</sup> BVerfGE 32, 346, 360 f.; 49, 343, 362; BVerwGE 45, 277, 278; *Bauer*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 80 Rn. 17; *Brenner*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 80 Rn. 21; *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 105 Rn. 33; *Remmert*, in: Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), GG, Art. 80 Rn. 48; *Schneider*, Gesetzgebung, Rn. 278.

aus an<sup>460</sup>. So setzt das Bundesverfassungsgericht insbesondere für die Satzungsgebung öffentlich-rechtlicher Berufsverbände voraus, daß der Gesetzgeber die durch Satzungsrecht eröffneten Beeinträchtigung des Grundrechts der Berufsfreiheit besonders deutlich vorgeben muß, insbesondere wenn die Regelungen nach außen wirken und die Interessen Dritter oder der Allgemeinheit berühren<sup>461</sup>.

Die Enumeration der in einem Bebauungsplan rechtlich zulässigen Festsetzungen enthält vielfältige Anknüpfungspunkte für die Schaffung eigenständiger kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen wie insbesondere in § 9 Abs. 1 Nr. 12, 13, 14, 16, 20, 21 BauGB, die je nach konkreter Planungssituation Bedeutung gewinnen können. Unter diesen ist mit Blick auf die Ausgangsfragestellung vor allem auf nachfolgende satzungsrechtliche Regelungsoptionen hinzuweisen:

*aaa.* § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB ermöglicht zunächst im Bebauungsplan die Festsetzung von Versorgungsflächen, die auch die öffentliche Wasserversorgung einschließen<sup>462</sup>. Ob dadurch zugleich die Planung eines doppelten Leitungsnetzes im Interesse der Schonung des Wasserhaushalts durch vermehrte Brauchwassernutzung eröffnet wird, erscheint allerdings zweifelhaft. Zwar bleibt die weit gefaßte gesetzliche Formulierung insoweit offen, doch legt die tatbestandlich ausführliche Akzentuierung der Festsetzung für die Nutzung erneuerbarer Energien oder der Kraft-Wärme-Kopplung im Umkehrschluß nahe, daß spezifische Versorgungstechnologien auch und gerade im Interesse des Klimaschutzes einer konkreteren gesetzlichen Ermächtigung bedürfen. Auch wenn die Begründung zu dem mit der BauGB-Novelle 2011<sup>463</sup> ergänzten Halbsatz lediglich von einer präzisierenden Klarstellung<sup>464</sup> spricht, wird dies in Teilen des Schrifttums durchaus nachvollziehbar als konstitutive inhaltliche Ergänzung resp. Erweiterung der Satzungsbefugnis

---

<sup>460</sup> *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 105 Rn. 33; *Waldhoff*, Satzungsautonomie und Abgabenerhebung, in: Kirchhof (Hrsg.), Staaten und Steuern, Festschrift für Klaus Vogel, 2000, S. 495 ff., 506, 512.

<sup>461</sup> BVerfGE 98, 49, 60 f.; 101, 312, 322 f.; 111, 191, 215 ff.

<sup>462</sup> *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 9 Rn. 110; *Spannowsky*, in: BeckOK BauGB, § 9 Rn. 48.

<sup>463</sup> Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden vom 22. Juli 2011, BGBl. I S. 1509.

<sup>464</sup> BTags-Drucks. 17/6076, S. 9.

interpretiert<sup>465</sup>. Während elektrische Energie aus erneuerbaren Energien grundsätzlich auch über die vorhandenen Verteilernetze bereitgestellt werden kann, gewinnt die separate Versorgung mit Brauchwasser durch die Notwendigkeit eines eigenständigen Leitungssystems eine zusätzliche, grundrechtsrelevante Dimension. Daher werden im Ergebnis zentrale Einrichtungen der kommunalen Brauchwasserversorgung durchaus noch auf § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB gestützt werden können, wohingegen weitergehende infrastrukturelle Festsetzungen für die zusätzliche Belastung der zu versorgenden Grundstückseigentümer bei Anlegung eines strengen rechtsstaatlichen Maßstabs an die Satzungsermächtigung nicht mehr gerechtfertigt erscheinen. Die Argumentationsführung zur Versorgung mit klimafreundlich gewonnener Energie kann daher nicht auf die Versorgung mit Brauchwasser übertragen werden. Denn das gesetzgeberische Wollen muß in der Norm um so deutlicher zum Ausdruck kommen, je stärker in grundrechtlich geschützte Bereiche eingegriffen wird<sup>466</sup>. Daran fehlt es aber insoweit bei der Beschränkung auf das bloße Merkmal der Versorgungsflächen in § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB.

*bbb.* Auf der Grundlage des § 9 Abs. 1 Nr. 14 BauGB können sodann u. a. Flächen für die Abwasserbeseitigung, einschließlich der Rückhaltung und Versickerung von Niederschlagswasser festgesetzt werden, um deren wasserrechtliche Behandlung als Abwasser i. S. des § 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 WHG zu unterstützen<sup>467</sup>. Die so festgesetzten Gebiete beschränken sich nicht auf die Bereitstellung versickerungsgerechter Flächen<sup>468</sup>, sondern stehen auch für Anlagen zu Verfügung, die den Zwecken der Niederschlagswasserbeseitigung i. S. des § 55 Abs. 2 WHG zu dienen bestimmt sind. So werden zwar u. a. Abwasser- oder Regenwassersammel-

---

<sup>465</sup> So z. B. *Battis/Krautzberger/Mitschang/Reidt/Stüer*, Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden in Kraft getreten, NVwZ 2011, S. 897, 898, 899 f.; *Schröder/Kullick*, Novellierungen von BauGB und BauNVO, NZBau 2011, S. 222, 223; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 9 Rn. 4 d; a. A. *Mitschang*, Die Auswirkungen der Klimaschutz-Novelle auf die kommunale Bauleitplanung, DVBl. 2012, S. 134, 138: lediglich klarstellende Funktion.

<sup>466</sup> BVerfGE 83, 130, 145; 87, 287, 317; 98, 49, 60; 101, 312, 323; 111, 191, 218.

<sup>467</sup> *Mitschang/Reidt*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, § 9 Rn. 78; *Spannowsky*, in: BeckOK BauGB, § 9 Rn. 56.

<sup>468</sup> Siehe dazu auch § 9 Abs. 1 Nr. 16 lit. d) BauGB.

und -rückhaltebecken<sup>469</sup> planungsrechtlich ermöglicht, doch folgt hieraus nicht zugleich auch die Berechtigung des Planungsträgers, die Nutzung derartiger Anlagen auch zu anderen Zwecken wie der Brauchwassernutzung im Interesse der Schonung des natürlichen Wasserdargebots anzuordnen<sup>470</sup>. Mit Blick auf die Zulässigkeit von Planinhalten zu Klimaschutz und Klimaanpassung ist daher die insoweit selbst wenig aussagekräftige Regelung des § 9 Abs. 1 Nr. 14 BauGB auch im Kontext der sog. Umweltschutzklausel des § 9 Abs. 1 Nr. 20 BauGB auszulegen.

*ccc.* Nach § 9 Abs. 1 Nr. 20 BauGB können im Bebauungsplan allgemein Flächen oder Maßnahmen zum Schutz, zur Pflege und zur Entwicklung von Boden, Natur und Landschaft festgesetzt werden. Neben dieser allgemeinen Adressierung umweltschützerischer Belange in der Bauleitplanung enthält § 9 Abs. 1 BauGB dagegen anders als die Planungsgrundsätze und Planungsleitlinien nach § 1 BauGB<sup>471</sup> keine ausdrücklichen Bezugnahmen auf Ziele des Klimaschutzes und der Klimaanpassung. Daher wird uneinheitlich beantwortet, ob und ggfs. inwieweit auf die abstrakt gehaltene Regelung des § 9 Abs. 1 Nr. 20 BauGB konkrete umwelt- und vor allem auch klimaschützerische Festsetzungen im Bebauungsplan getroffen werden dürfen.

In diesem Zusammenhang hat das Bundesverwaltungsgericht in einer Entscheidung aus dem Jahr 2001<sup>472</sup> dieser Vorschrift die Eigenschaft einer „ökologischen Generalklausel“ abgesprochen und die Anordnung in einem Bebauungsplan, gesammeltes Niederschlagswasser zur Gartenbewässerung oder im Haushalt zu verwenden („Trinkwassersubstitution“), als rechtswidrig und nichtig erkannt. Es fehle hier an den von § 9 Abs. 1 Halbsatz 1 BauGB ausdrücklich geforderten städtebaulichen Gründen, und es sei nicht Aufgabe der Bauleitplanung, sinnvolle ökologische Ziele ohne gleichzeitig gegebene städtebauliche Rechtfertigung durchzusetzen. Im selben Sinn sieht auch der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in § 9 BauGB keine zureichende Rechtsgrundlage für die Anordnung einer Sammlung

---

<sup>469</sup> *Mitschang/Reidt*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 78; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 9 Rn. 119 a; *Spannowsky*, in: BeckOK BauGB, § 9 Rn. 56.

<sup>470</sup> So *Spannowsky*, in: BeckOK BauGB, § 9 Rn. 57.1.

<sup>471</sup> Oben IV. 3. a.

<sup>472</sup> BVerwGE 115, 77, 83; ebenso *Spannowsky*, Entwässerung der Baugebiete, Aufgabe und Verantwortung, ZfBR 2000, S. 449, 456 f.

von Niederschlagswasser in Zisternen zur Ermöglichung der Brauchwassernutzung<sup>473</sup>. Im Gegensatz dazu wird im Schrifttum vertreten, daß jedenfalls nach der Klimaschutznovelle 2011<sup>474</sup> auch die Anordnung der Sammlung und Verwendung von Niederschlagswasser in Garten und Haushalt „zulässig sein dürfte“<sup>475</sup>. Dem ist freilich entgegenzuhalten, daß die Klimaschutznovelle wie gezeigt zwar die allgemeinen Planungsgrundsätze des § 1 Abs. 5 BauGB um die Belange des Klimaschutzes und der Klimaanpassung erweitert hat, nicht aber zugleich auch die Rechtsgrundlagen für Festsetzungen im Bebauungsplan nach § 9 BauGB. Nur konsequent hat daher der VGH München seine Sichtweise auch nach der Novelle uneingeschränkt aufrechterhalten<sup>476</sup>.

Normative Grundlage dieser Rechtsauffassung ist das Tatbestandsmerkmal der städtebaulichen Gründe in § 9 Abs. 1 Halbsatz 1 BauGB, das als materielle Grenze der kommunalen Festsetzungsermächtigung wirkt<sup>477</sup>. Indem die Errichtung separater Brauchwasserstrukturen auf die Reduzierung der Nutzung von Wasser in Trinkwasserqualität für Zwecke jenseits der den §§ 37 bis 40 IfSG zu Grunde liegenden gesundheitlichen Relevanz und damit zugleich auf die Schonung des klimatisch gefährdeten natürlichen Wasserdargebots abzielt, fehlt es jedoch an dieser dem Bauplanungsrecht eigenen spezifischen städtebaulichen Regelungsintention. Soll nach den in § 1 a BauGB niedergelegten Umweltaspekten der Bauleitplanung u. a. mit Grund und Boden sparsam umgegangen werden, so ist dies nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts für die Reglementierung des über öffentliche Trinkwasserleitungen in die Haushalte gelangenden Trinkwassers ohne

---

<sup>473</sup> VGH München, Urteil vom 20. November 2007, 25 N 06.3273, BeckRS 2007, 30802 Rn. 16; Beschluß vom 13. April 2018, 9 NE 17.1222, BeckRS 2018, 7001 Rn. 40; im Ergebnis auch *Queitsch*, UPR 2021, S. 452, 455; *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 1 Rn. 119 a.

<sup>474</sup> Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden vom 22. Juli 2011, BGBl. I S. 1509.

<sup>475</sup> So *Mitschang/Reidt*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 115; einschränkend *Schmidt*, NVwZ 2006, S. 1354, 1357 f.

<sup>476</sup> VGH München, Beschluß vom 13. April 2018, 9 NE 17.1222, BeckRS 2018, 7001 Rn. 40.

<sup>477</sup> So *Söfker*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, § 9 Rn. 15; siehe auch *Mitschang/Reidt*, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 9.

Bedeutung<sup>478</sup>. Mit anderen Worten: Die Schonung des natürlichen Wasserdargebots als solche ist kein städtebaulicher Belang.

Nichts anderes kann daher auch für ein weiteres kommunales Leitungsnetz gelten, mit dem Brauchwasser zu Verfügung gestellt werden soll. Auch dieses dient nicht Zwecken der städtebaulichen Planung, sondern allein dem quantitativen Schutz der Gewässer. Die planerische Festsetzung separater Brauchwasserinfrastrukturen ist daher auf der Grundlage des geltenden Bauplanungsrechts rechtlich nicht möglich. Eine spezifische Ergänzung des Festsetzungskatalogs in § 9 Abs. 1 BauGB *de lege ferenda* wäre sodann je nach konkreter Ausgestaltung zunächst am Maßstab der insoweit nicht unumstrittenen grundgesetzlichen Kompetenzverteilung<sup>479</sup> zu bewerten.

Allerdings ist in diesem Zusammenhang an die zuvor<sup>480</sup> erörterten Vorschriften des Landeswasserrechts zu erinnern, die eine Ermächtigung der abwasserbeseitigungspflichtigen Kommunen zur satzungsrechtlichen Anordnung der Niederschlagswasserverwertung enthalten (§ 37 Abs. 4 HWG, § 58 Abs. 2 LWG Rh.-Pf.). Diese Vorschriften hatten in den zitierten verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs und der Revisionsentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts auf ein Urteil des rheinland-pfälzischen Oberverwaltungsgerichts<sup>481</sup> keine Erwähnung gefunden, weil im bayerischen Landeswasserrecht eine entsprechende Regelung fehlt und im rheinland-pfälzischen Wassergesetz die Ermächtigung des § 58 Abs. 2 LWG Rh.-Pf. erst später als gezielte Reaktion auf ebendieses bundesverwaltungsgerichtliche Urteil nachgetragen worden ist<sup>482</sup>. Allerdings beschränken sich diese Satzungsermächtigungen in der Sache auf die Regelung der Voraussetzungen, unter denen der Nutzungsberechtigte eines Grundstücks zur Verwertung von Niederschlagswasser verpflichtet ist<sup>483</sup>. Sie betreffen

---

<sup>478</sup> BVerwGE 115, 77, 83.

<sup>479</sup> *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 84 Rn. 73; *Kirchhof*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 84 Rn. 179; *Trute*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 84 Rn. 58; siehe auch schon oben IV. 3. a. bb.

<sup>480</sup> Oben III. 4. b. cc. ddd.

<sup>481</sup> OVG Koblenz, Urteil vom 17. Mai 2000, 8 C 10196/99.

<sup>482</sup> Rh.-Pf. LTags-Drucks. 14/2300, S. 40 zu § 51 Abs. 4 LWG Rh.-Pf. a. F.; eingeführt durch das Wassergesetz für das Land Rheinland-Pfalz (Landeswassergesetz – LWG) in der Fassung vom 22. Januar 2004, GVBl. S. 53.

<sup>483</sup> *Beile*, LWG Rh.-Pf., § 58 Anm. 2.

mithin allein den Umgang mit dem auf einem Grundstück anfallenden Niederschlagswasser und berechtigen die kommunalen Träger der Abwasserbeseitigungspflicht, die Eigentümer satzungsrechtlich zur Sammlung, Versickerung oder Verwertung von Niederschlagswasser anzuhalten. Nicht hingegen begründen diese landeswassergesetzlichen Regelungen eine zureichende gesetzliche Ermächtigung der Städte und Gemeinden zur Errichtung zusätzlicher Infrastrukturen der Brauchwasserversorgung über die wie gesehen insoweit nicht ausreichenden Regelungen des § 9 BauGB hinaus.

#### *4. Anschluß- und Benutzungszwang*

##### *a. Gesetzliche Voraussetzungen*

Geht man nach dem zuvor Dargelegten davon aus, daß die Schaffung zusätzlicher kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen nach dem gegenwärtigen Rechtsstand weder bauplanungsrechtlich noch wasserrechtlich möglich ist, scheint die Frage nach den Voraussetzungen einer Verpflichtung der Bürger zur Abnahme in der Form eines satzungsrechtlichen Anschluß- und Benutzungszwangs eher theoretischer Natur. Denn die Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs, die gemäß § 9 Abs. 6 BauGB nachrichtlich in den Bebauungsplan aufgenommen werden soll, knüpft regelmäßig unmittelbar an die planerischen Festsetzungen für die zugehörigen kommunalrechtlichen Infrastrukturen an, indem sie die Grundstückseigentümer im Plangebiet zu deren Inanspruchnahme rechtlich verpflichtet. Dennoch ist dieses Rechtsinstitut für die Versorgung mit Trink- und Brauchwasser durch die Städte und Gemeinden auch hierüber hinaus von grundsätzlicher Bedeutung.

Wie bereits erwähnt bedarf die satzungsrechtliche Verpflichtung des Anschlusses eines Grundstücks an die öffentlichen Einrichtungen der kommunalen Daseinsvorsorge der über die allgemeine Satzungsbefugnis der § 5 HGO, § 24 GemO Rh.-Pf. hinausgehenden Ermächtigung durch formelles Gesetz<sup>484</sup>. Inhaltlich im wesentlichen übereinstimmend sehen dazu die § 19 Abs. 2 Satz 1 HGO, § 26 Abs. 1 GemO Rh.-Pf. vor, daß die Gemeinden „bei öffentlichem Bedürfnis“ durch Satzung den Anschluß u. a. an „Wasserleitung“ (Hessen) resp. „Wasserversorgung“ (Rheinland-Pfalz) wie auch die Benutzung dieser Einrichtungen vorschreiben kann. Damit wird zugleich die so zu Verfügung gestellte öffentliche Leistung monopolisiert<sup>485</sup>, um Ziele der Gefahrenabwehr, aber auch der Sicherstellung der Rentabilität der

---

<sup>484</sup> Dazu allgemein schon oben II. 3. c. bb.

<sup>485</sup> *Burgi*, Kommunalrecht, § 16 Rn. 59.

öffentlichen Einrichtungen zu verfolgen<sup>486</sup>. Für die Wasserversorgung rechtfertigt sich die Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs insoweit allerdings nicht schon aus Gründen eines möglichst kostengünstigen Wasserbezugs durch Verpflichtung möglichst vieler Anschlußnehmer, sondern erst wenn ohne einen solchen Zwang für den Verbraucher untragbare Wasserpreise zu befürchten wären<sup>487</sup>.

Problematisch dagegen ist die Einrichtung eines Anschluß- und Benutzungszwangs zu anderen Zwecken wie insbesondere zu solchen des Umwelt- und Klimaschutzes. Abgesehen von den grundsätzlichen rechtlichen Grenzen kommunaler Umweltkompetenzen<sup>488</sup> ist die Handlungsfreiheit der Städte und Gemeinden hier zusätzlich durch die Reichweite der gesetzlichen Ermächtigung beschränkt. So hat das Bundesverwaltungsgericht die satzungsrechtliche Verpflichtung zum Anschluß an eine öffentliche Fernwärmeversorgung auch im allgemeinen Interesse des Klimaschutzes nur als zulässig erachtet, weil die dem zu Grunde liegende Ermächtigung des § 17 Abs. 2 GO Schl.-H.<sup>489</sup> die Zwecksetzung des Schutzes der natürlichen Grundlagen des Lebens ausdrücklich zuläßt; die Auslegung der Vorschrift im Licht des Art. 20 a GG ergebe eine insoweit hinreichend bestimmte Übertragung von Rechtssetzungsbefugnissen auf die Kommunen<sup>490</sup>. Umgekehrt hatte das Gericht dagegen in einem ähnlich gelagerten Fall im Land Baden-Württemberg die Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs ebenfalls für die örtliche Fernwärmeversorgung als rechtswidrig erachtet, weil die damals geltende Fassung des § 11 Abs. 2 GemO BW<sup>491</sup> lediglich die allgemeine Voraussetzung eines öffentlichen Bedürfnisses formulierte; über die Verbesserung der lokalen Umweltsituation hin-

---

<sup>486</sup> *Röhl*, in: Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Kap. 2 Rn. 178.

<sup>487</sup> So BVerwG, NVwZ 1986, S. 754, 755 f.; siehe auch BVerwG, NVwZ 1998, S. 1080, 1081 f.; OVG Münster, DÖV 2000, S. 643, 644 zum Anschluß an einen kommunalen Schmutzwasserkanal.

<sup>488</sup> Oben IV. 2.

<sup>489</sup> Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein (Gemeindeordnung – GO) in der Fassung vom 28. Februar 2003, GVBl. 2003 S. 57.

<sup>490</sup> BVerwGE 125, 68, 70 Rn. 12.

<sup>491</sup> Gemeindeordnung für Baden-Württemberg (Gemeindeordnung – GemO) in der Fassung vom 3. Oktober 1983, GBl. S. 578.

ausgehende Ziele dürften auf dieser Grundlage daher von der Gemeinde satzungsrechtlich nicht verfolgt werden<sup>492</sup>.

Übertragen auf die eigenständige Versorgung mit Brauchwasser in Hessen und Rheinland-Pfalz folgt daraus, daß zunächst das Ziel der Schonung des natürlichen Wasserdargebots nicht zwingend ausschließlich in der örtlichen Gemeinschaft wurzelt<sup>493</sup>, je nachdem ob das Rohwasser i. S. des § 50 Abs. 2 WHG aus ortsnahen oder ortsfernen Wasservorkommen gewonnen wird. Zudem entspricht die geltende Rechtslage in den beiden Ländern inhaltlich der der zuletzt zitierten Entscheidung zu Grunde liegenden alten Fassung des baden-württembergischen Gemeinderechts. Zur Regelung eines Anschluß- und Benutzungszwang aus Gründen des spezifischen Klima- und Ressourcenschutzes<sup>494</sup> ermächtigen die § 19 Abs. 2 HGO, § 26 Abs. 2 GemO Rh.-Pf., die tatbestandlich allein auf das „öffentliche Bedürfnis“ abstellen, in ihrer gegenwärtigen Fassung nicht. Aber auch eine Erweiterung *de lege ferenda* hat sich im Rahmen der allgemeinen grundgesetzlichen Kompetenzordnung zu bewegen, da der Landesgesetzgeber nicht berechtigt ist, durch gemeinderechtliche Satzungsermächtigung zum Anschluß- und Benutzungszwang nicht näher konkretisierte Handlungsbefugnisse auf die Kommunen zu übertragen.

Nicht zuletzt erscheint problematisch, aus der in den § 19 Abs. 2 Satz 1 HGO, § 26 Abs. 1 GemO Rh.-Pf. enthaltenden Berechtigung zur Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs für *die* Wasserleitung resp. Wasserversorgung zugleich die Ermächtigung zur Verpflichtung nicht nur auf eine, sondern zugleich eine zweite öffentliche Einrichtung herzuleiten.

#### *b. Ausnahmen und Beschränkungen*

##### *aa. Satzungsrechtliche Härte- und Ausnahmeklausel*

Für den Fall der wirksamen Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs sehen die gesetzlichen Ermächtigungen der § 19 Abs. 2 Satz 2 HGO, § 26 Abs. 2 GemO Rh.-Pf. sodann übereinstimmend vor, daß die gemeindlichen Satzungen für den Einzelfall Ausnahmen vom Anschluß- und Benutzungszwang zulassen oder die Verpflichtung auf bestimmte Teile des Gemeindegebiets und auf bestimmte Gruppen von Grundstücken oder Personen beschränken können. Weitere materielle Vorgaben finden sich in den landesgesetzlichen Vorschriften hingegen nicht. Unter

---

<sup>492</sup> BVerwG, NVwZ 2006, S. 595, 597 Rn. 22.

<sup>493</sup> Näher dazu oben IV. 2. b.

<sup>494</sup> So z. B. ausdrücklich § 12 Abs. 1 GemO BW in der heute geltenden Fassungs-

welchen Voraussetzungen vollständig oder teilweise vom Anschluß an ein öffentliches Wassernetz oder von der Abnahme des vom öffentlichen Versorger bereitgestellten Wassers im einzelnen Fall befreit werden kann, bedarf daher der spezifischen Regelung in der jeweiligen Satzung. Dabei können neben den unmittelbar verfassungsrechtlich gebotenen Ausnahmen zur Vermeidung insbesondere gleichheitswidriger, unbilliger Härten<sup>495</sup> durchaus auch sonstige sachliche Gründe<sup>496</sup> wie hier die Schonung der natürlichen Wasserressourcen in Zeiten des Klimawandels eine solche Befreiung grundsätzlich rechtfertigen. Die satzungsrechtlichen Ausnahmeregelungen müssen allerdings die von ihnen erfaßten Konstellationen hinreichend bestimmt beschreiben<sup>497</sup> und zudem in Einklang mit übergeordneten rechtlichen Vorgaben stehen<sup>498</sup>. Derartige klimatische Aspekte sind indes gegenwärtig im Ortsrecht nicht flächendeckend vorhanden. Überdies bedarf es auch bei Geltung einer so gearteten Ausnahmebestimmung einer Abwägung des Individualinteresses an einer Befreiung mit den entgegenstehenden Gemeinwohlbelangen wie insbesondere auch der Wirtschaftlichkeit der öffentlichen Einrichtungen<sup>499</sup>, die gerade nach dem Beschluß des Bundesverfassungsgerichts zum Bundes-Klimaschutzgesetz<sup>500</sup> auch deutlicher als zuvor durch Art. 20 a GG determiniert wird. Wasserwiederverwendung und Niederschlagswassernutzung in einzelnen Haushalten werden regelmäßig einen quantitativ nur geringfügigen Effekt für den Klimaschutz als solchen aufweisen, können aber im Einzelfall zu erheblichen zusätzlichen Belastungen des Gemeinwesens und damit derjenigen angeschlossenen Bürger führen, denen eine Nutzung von Niederschlagswasser oder Grauwasser zur Trinkwassereinsparung aus tatsächlichen oder finanziellen Gründen nicht möglich ist<sup>501</sup>.

---

<sup>495</sup> BVerfGE 68, 155, 173 ff.; 121, 317, 358; *Wollenschläger*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 3 Rn. 208.

<sup>496</sup> *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 973.

<sup>497</sup> *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 974; allgemein *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, § 105 Rn. 33.

<sup>498</sup> Siehe z. B. OVG Weimar, ThürVBl. 2008, S. 131, 134, zur Pflicht zur Berücksichtigung des Staatsziels Umweltschutz nach Art. 31 Abs. 3 der Thüringischen Landesverfassung; in diesem Zusammenhang auch *Albrecht*, ZUR 2020, S. 12, 20.

<sup>499</sup> BayVerfG, BayVBl. 2004, S. 39 ff.; VGH München, NVwZ-RR 1995, S. 345 ff.; *Geis*, Kommunalrecht, Rn. 84; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 973; zum Klimaschutz als öffentliches Bedürfnis siehe BVerwG, NVwZ 2004, S. 1131 f.

<sup>500</sup> BVerfGE 157, 30, 99 f. Rn. 120.

<sup>501</sup> *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 32 f.

*bb. Gesetzlich veranlaßte Ausnahmen*

Daneben muß schon aus rechtssystematischen Gründen eine Befreiung vom Anschluß- und Benutzungszwang gewährt werden, wenn und soweit auf der Grundlage der Ermächtigungen der § 37 Abs. 4 HWG, § 58 Abs. 2 LWG Rh.-Pf.<sup>502</sup> satzungswirtschaftlich die Verwendung von Niederschlagswasser oder Grauwasser angeordnet wird. Wird auf diese Weise im einzelnen Fall die Substitution von Trinkwasser zugelassen, ist notwendig umgekehrt im selben Maß auch von der Verpflichtung zur Abnahme des durch die öffentliche Wasserversorgung in der Qualität des § 3 Nr. 1 TrinkwV bereitgestellten Wassers zu dispensieren. Die genauen Modalitäten sind im jeweiligen Satzungsrecht im einzelnen näher auszugestalten.

*cc. Freiwillige Brauchwassernutzung*

Je nach konkreter Ausgestaltung der jeweiligen örtlichen Satzung über den Anschluß- und Benutzungszwang sind danach die Optionen einer freiwilligen Trinkwassersubstitution durch Niederschlagswasser oder Grauwasser beschränkt. Enthält das Ortsrecht eine wirksame Ausnahmeregelung im Interesse der Reduzierung des Trinkwasserverbrauchs, ist im Einzelfall zu prüfen, ob das der Behörde regelmäßig eingeräumte Ermessen auf Null reduziert ist<sup>503</sup> und daher ein durchsetzbarer Anspruch auf Dispensierung besteht.

Fehlt es hingegen in der Satzung an einer auf diese Fallkonstellationen bezogenen Ausnahme, stellt sich die Frage, ob der an einer Befreiung interessierte Bürger die Aufnahme einer entsprechenden Regelung gerichtlich erzwingen kann. Nach überwiegender Ansicht sind sog. Normerlaßklagen bei untergesetzlichem Recht (Rechtsverordnung, Satzung) unter bestimmten Voraussetzungen möglich; ein individueller Anspruch auf Rechtssetzung kann sich insbesondere aus gesetzlichen Vorschriften, aus dem Gleichheitsgrundrecht oder sonstigen Grundrechten oder aus allgemeinen Verfassungsprinzipien ergeben<sup>504</sup>. Allerdings läßt gerade die Recht-

---

<sup>502</sup> Dazu näher oben III. 4. b. cc. ddd.

<sup>503</sup> Dazu allgemein *Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Auflage 2022, Rn. 336; *Maurer/Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 7 Rn. 24 f.

<sup>504</sup> BVerfGE 115, 81, 96; BVerwGE 80, 355, 360 f.; *Duken*, Normerlaßklage und fortgesetzte Normerlaßklage, NVwZ 1993, S. 546; *Hufen*, Verwaltungsprozeßrecht, 12. Auflage 2021, § 20 Rn. 1 ff.; *Möstl*, in: BeckOK VwGO, 61. Edition 2022, § 43 Rn. 33 f.; *Pietzcker/Marsch*, in: Schoch/Schneider (Hrsg.), VwGO, § 42 Abs. 1 Rn. 160; *Schenke*, in: Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 22. Auflage 2016,

sprechung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs eine grundsätzliche Zurückhaltung bei der Zulassung von Normerlaßklagen erkennen: Unter – inhaltlich nicht vollständig nachvollziehbarer Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts<sup>505</sup> – geht das Gericht davon, aus, daß es einen Anspruch auf Erlaß einer Rechtsverordnung nach § 14 LSchlG „schon vom Grundsatz her nicht gibt“<sup>506</sup>. Und auch das rheinland-pfälzische Oberverwaltungsgericht hatte für das Ladenschlußrecht einen verwaltungsgerichtlich durchsetzbaren Anspruch auf Erlaß einer Rechtsverordnung verneint<sup>507</sup>. Ob diese zumal etwas ältere obergerichtliche Judikatur zum Ladenschluß- und Dienstrecht angesichts der skizzierten Fortentwicklung der Meinungsbildung heute noch Bestand behält, erscheint freilich schwer prognostizierbar.

Mit Blick auf eine mögliche Rechtspflicht der Gemeinden, den Bürgern die Nutzung von Brauchwasser unter Reduzierung des Trinkwasserbezugs zu erleichtern, ist auf die Regelung des § 3 Abs. 1 AVBWasserV aufmerksam zu machen. Danach hat das Wasserversorgungsunternehmen dem Kunden im Rahmen des wirtschaftlich Zumutbaren die Möglichkeit einzuräumen, den Bezug auf den von ihm gewünschten Verbrauchszweck oder auf einen Teilbedarf zu beschränken. Gemäß § 35 Abs. 1 Halbsatz 1 AVBWasserV sind sodann auch Rechtsvorschriften, die das Versorgungsverhältnis öffentlich-rechtlich regeln, den Bestimmungen der AVBWasserV entsprechend zu gestalten. Da nach § 35 Abs. 1 Halbsatz 2 AVBWasserV hiervon lediglich die Regelungen des Verfahrens sowie gemeindefreie Vorschriften zur Regelung des Abgabenrechts unberührt bleiben, könnte hieraus eine Einschränkung auch des Anschluß- und Benutzungszwangs resp. die Verpflichtung zur entsprechenden Ausgestaltung der satzungsrechtlichen Ausnahmeregelungen folgen. Problematisch ist indes, daß die bundesrechtlichen Regelungen der AVBWasserV heute auf der bürgerlich-rechtlichen Verordnungsermächtigung des Art. 243 EGBGB beruhen, während die Vorschriften der Gemeindeordnungen und des hierauf gestützten kommunalen Satzungsrechts zum Anschluß- und Benutzungszwang Fragen der der Gesetzgebungskompetenz der Länder unterlie-

---

Vorb. § 40 Rn. 8 a; *Sodan*, Der Anspruch auf Rechtssetzung und seine prozessuale Durchsetzbarkeit, NVwZ 2000, S. 601 ff.

<sup>505</sup> BVerwG, GewArch 1988, S. 344.

<sup>506</sup> VGH Kassel, NVwZ-RR 1993, S. 186; ebenso schon VGH Kassel, NVwZ 1992, S. 68 zum Anspruch auf Erlaß einer Laufbahnverordnung für Lehrer.

<sup>507</sup> OVG Koblenz, NJW 1988, S. 1684.

genden Bereiche des Kommunal- und des Gefahrenabwehrrechts betreffen<sup>508</sup>. Vor diesem Hintergrund steht nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aus Gründen der Volksgesundheit § 3 Abs. 1 i. V. mit § 35 Abs. 1 AVBWasserV jedenfalls der Anordnung eines kommunalen Anschluß- und Benutzungszwangs für Trinkwasser i. S. des § 3 Nr. 1 TrinkwV nicht entgegen<sup>509</sup>. Aus denselben Gründen ist dann folgerichtig auch eine Ausnahme nach § 19 Abs. 2 Satz 2 HGO, § 26 Abs. 2 GemO Rh.-Pf. für die Abnahme von Trinkwasser nicht nach näherer Maßgabe der in § 3 Abs. 1 AVBWasserV genannten Voraussetzungen rechtlich veranlaßt. Daher ist den Allgemeinen Versorgungsbedingungen für die Versorgung mit Wasser weder ein individueller Anspruch auf Befreiung vom Anschluß- und Benutzungszwang noch gar ein Anspruch auf Ergänzung oder Nachschärfung einer Dispensvorschrift in der entsprechenden Satzung zu entnehmen.

Anderes müßte danach jedoch für die separate Abnahme von Brauchwasser gelten, soweit diese nicht auch aus Gründen der Volksgesundheit geboten ist oder die Trinkwasserversorgung selbst hiervon abhängt; von der Pflicht zur Abnahme von Brauchwasser aus der öffentlichen Wasserversorgung wäre dann durch Beschränkung des Benutzungszwangs auf Trinkwasser oder auf Grund einer entsprechenden Ausnahmeregelung zu dispensieren<sup>510</sup>. Vorauszusetzen ist dabei stets, daß sich im einzelnen Fall die Befreiung i. S. des § 3 Abs. 1 i. V. mit § 35 Abs. 1 AVBWasserV im Rahmen des dem Wasserversorgungsunternehmens wirtschaftlich Zumutbaren bewegt. Erforderlich wird somit eine betriebswirtschaftliche Bewertung der Auswirkungen der Befreiung(en), wobei das Ziel einer möglichst kostengünstigen Wasserversorgung allein als nicht ausreichend angesehen wird. Erst wenn ohne einen solchen Zwang die finanziellen Kapazitäten des Versorgungsunternehmens überfordert würden oder für den Verbraucher untragbare Wasserpreise zu befürch-

---

<sup>508</sup> *Brüning*, Die Benutzungsverhältnisse an kommunalen öffentlichen Einrichtungen unter Einbeziehung allgemeiner Geschäftsbedingungen, LKV 2000, S. 54, 56.

<sup>509</sup> BVerwG, NVwZ 1986, S. 483; NVwZ 1986, S. 754, 755; NVwZ 1988, S. 1126 f.; NVwZ 2010, S. 1157 f.; ebenso VGH Mannheim, NVwZ-RR 1990, S. 499, 500; OVG Münster, DÖV 1990, S. 151 f.; *Brüning*, LKV 2000, S. 54, 57; *Morell*, Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser (AVBWasserV), Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: September 2019, § 3 Anm. c).

<sup>510</sup> OVG Koblenz, NVwZ 1996, S. 193, 194 f.; *Brüning*, LKV 2000, S. 54, 57.

ten wären, ist die umfassende Durchsetzung des Benutzungszwangs auch für Brauchwasser gerechtfertigt<sup>511</sup>.

Unter welchen Voraussetzungen im einzelnen Fall von einem kommunalen Benutzungszwang befreit werden kann, ist in der jeweiligen Satzung zu regeln. Insoweit wird es als ausreichend erachtet, wenn in der Ausnahmeregelung der Wortlaut des § 3 Abs. 1 AVBWasserV übernommen wird, weil konkretere Festlegungen im vorhinein nicht möglich seien<sup>512</sup>. Dies mag für die Vorformulierung allgemeiner Versorgungsbedingungen im Bundesrecht nachvollziehbar sein, erscheint aber für den Fall einer lediglich örtlichen geltenden kommunalen Satzung erklärungsbedürftig. Maßstäblich ist hierfür das rechtsstaatliche Bestimmtheitsgebot, nach dem Rechtsvorschriften so genau zu fassen sind, wie dies nach der Eigenart der zu ordnenden Lebenssachverhalte und mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist<sup>513</sup>. Damit soll sichergestellt werden, daß der betroffene Bürger die Rechtslage erkennen und sein Verhalten danach ausrichten kann, daß die gesetzesausführende Verwaltung in ihrem Verhalten gelenkt und begrenzt wird und daß den Gerichten die effektive Kontrolle ermöglicht wird<sup>514</sup>. Anders als im Fall einer für das gesamte Bundesgebiet geschaffenen Klausel, die zudem selbst nach § 1 Abs. 3 AVBWasserV durch vertragliche Vereinbarung noch spezifisch angepaßt werden kann<sup>515</sup>, ist das kommunale Satzungsrecht schon auf Grund seines äußerst begrenzten räumlichen Wirkungsbereichs in der Lage, auf die tatsächlichen Besonderheiten des Versorgungsverhältnisses vor Ort wesentlich präziser einzugehen und die rechtlichen Sollensanordnungen deutlich bestimmter zu formulieren als bundesweit geltende allgemeine Vertragsbedingungen. Dem örtlichen Satzungsgeber ist die aus dem Charakter des Bestimmtheitserfordernisses als Optimierungsgebot<sup>516</sup> folgende Austarierung der verschiedenen rechtsstaatlichen Interessen deutlich paßgenauer möglich als einem

---

<sup>511</sup> BVerwG, NVwZ 1986, S. 754, 755; OVG Münster, DÖV 1990, S. 151 f.; *Brüning*, LKV 2000, S. 54, 57; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 975.

<sup>512</sup> So VGH Mannheim, NVwZ-RR 1990, S. 499, 500; *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, Rn. 975.

<sup>513</sup> BVerfGE 49, 168, 181; 102, 254, 337; 134, 141, 184 Rn. 126 (st. Rspr.); *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 129.

<sup>514</sup> BVerfGE 110, 33, 53 ff.; *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 20 Rn. VII 58; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 127.

<sup>515</sup> § 1 Abs. 3 AVBWasserV; *Schubert*, ZfW 2021, S. 137, 148.

<sup>516</sup> So *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 130.

mit Geltungsanspruch für das gesamte Bundesgebiet agierenden Verordnunggeber. Gerade mit Blick auf das Merkmal der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit für das Versorgungsunternehmen wird daher die örtliche Satzung regelmäßig besser in der Lage sein, die materiellen Voraussetzungen einer Beschränkung des Benutzungszwangs in ihrem räumlichen Geltungsbereich zu identifizieren und normativ zu fixieren, weil sie nicht nur die Situation des oder der betroffenen Versorgungsbetriebe, sondern auch die tatsächliche Ausgangslage (z. B. wasserwirtschaftliche Rahmenbedingungen und regionale Wirtschaftsstruktur, hydrologische und klimatische Gegebenheiten vor Ort) paßgenauer einzuschätzen und normativ umzusetzen in der Lage ist. Konsequenterweise wird gerade das in § 3 Abs. 1 AVBWasserV bemühte Merkmal der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit zu einer erhöhten Konkretisierungslast in der örtlichen Rechtssetzung führen müssen. Gerade der pauschale Rekurs auf die heute klimatisch zunehmend bedingte Notwendigkeit eines sorgsameren Umgangs mit Wasser reicht angesichts der unterschiedlichen wasserwirtschaftlichen und ökonomischen Ausgangssituation in der Bundesrepublik als Determinante für Anordnung und Ausnahme kommunaler Benutzungszwänge nicht aus, sondern bedarf auf Grund des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebots der weiteren örtlichen Spezifizierung<sup>517</sup>.

Noch hierüber hinaus geht der Wunsch des Bürgers, Brauchwasser auch für solche Nutzungen zu verwenden, für die grundsätzlich Trinkwasserqualität vorgeschrieben ist, insbesondere für den Betrieb einer Waschmaschine über eine Eigenversorgungsanlage. Nach § 3 Nr. 1 lit. a) cc) TrinkwV ist Wasser, das für die Reinigung von Gegenständen, die bestimmungsgemäß nicht nur vorübergehend mit dem menschlichen Körper in Kontakt kommen, bestimmt ist, Trinkwasser. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts verstößt die Befreiung vom Benutzungszwang der öffentlichen Trinkwasserversorgung nicht grundsätzlich gegen die Vorgabe des § 3 Abs. 1 Satz 1 AVBWasserV<sup>518</sup>. Danach kann das Versorgungsunternehmen die Teilbefreiung zwar wie gesehen grundsätzlich von der wirtschaftlichen Zumutbarkeit der Entlassung des Bürgers aus seiner Benutzungspflicht abhängig machen, doch greift das Merkmal erst dann, wenn ein dringendes öffentliches Bedürfnis wie Gründe der Volksgesundheit oder die Aufrechterhaltung

---

<sup>517</sup> Siehe auch *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 32 f.

<sup>518</sup> BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157 ff.; siehe auch BVerwG, NVwZ 2011, S. 242, 243 f. Rn. 17; *Queitsch*, UPR 2021, S. 452, 454 f.; *Reinhardt*, ZfW 2022, S. 1, 32 f.

der Trinkwasserversorgung selbst gegeben ist<sup>519</sup>. Zudem ist die Teilbefreiung auch für Verwendungszwecke, für die nach der Trinkwasserverordnung Wasser in der Qualität der §§ 4 bis 10 TrinkwV vorgesehen ist, mit dem Trinkwasserschutzrecht vereinbar. Denn die Anforderungen der Trinkwasserverordnung gelten nach § 2 Abs. 2 TrinkwV für zusätzlich zu den Wasserversorgungsanlagen nach § 3 Nr. 2 TrinkwV installierte Anlagen (Eigenversorgungsanlagen) nur bei ausdrücklicher Anordnung. § 2 Abs. 2 TrinkwV zielt darauf ab, jedem Haushalt Wasser in Trinkwasserqualität zu Verfügung zu stellen, will aber nicht das Verbrauchsverhalten der Anschlußnehmer reglementieren<sup>520</sup>. Die Trinkwasserverordnung schützt den Bürger vor Fremdgefährdung durch Bereitstellung von Wasser in mangelhafter Qualität, untersagt jedoch nicht die eigenverantwortliche Nutzung solchen Wassers; alles weitere obliegt nicht der bundesrechtlichen Steuerung des § 3 Abs. 1 AVBWasserV, sondern den Vorgaben des Gefahrenabwehr- und Kommunalrechts der Länder<sup>521</sup>.

Im Gegensatz zur Teilbefreiung vom Anschluß- und Benutzungszwang begegnet der Wunsch einer vollständigen Entlassung aus der kommunalen Versorgung grundsätzlicheren Bedenken. Das in § 32 Abs. 1 AVBWasserV enthaltene jederzeitige Kündigungsrecht ist schon aus kompetenzrechtlichen Gründen nicht in der Lage, die öffentlich-rechtlich geregelte Verpflichtung des Bürgers zu suspendieren<sup>522</sup>. Immerhin hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof den Anspruch auf eine zumindest zeitlich begrenzte vollständige Befreiung vom Benutzungszwang für die öffentliche Wasserversorgung anerkannt, bis die Herstellungskosten für eine Eigenversorgungsanlage nach Regeln über die Abschreibung für Abnutzung zur Hälfte steuerlich abgeschrieben sind, wenn das selbst geförderte Wasser Trinkwasserqualität aufweist und die Nutzung von den zuständigen Gesundheitsbehörden aus Gründen der Gefahrenabwehr nicht untersagt worden ist; eine dauerhafte Befreiung kommt nach dieser Rechtsprechung jedoch nicht in Betracht<sup>523</sup>.

---

<sup>519</sup> BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157 f. Rn. 16; siehe auch schon BVerwG, NVwZ 1986, S. 483; NVwZ 1986, S. 754, 755; NVwZ-RR 1992, S. 37, 38 f.

<sup>520</sup> BRats-Drucks. 721/00, S. 52; BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157, 1158 f. Rn. 22; NVwZ 2011, S. 242, 243 f. Rn. 17; NVwZ 2011, S. 886, 887 Rn. 20.

<sup>521</sup> BVerwG, NVwZ 2010, S. 1157, 1158 f. Rn. 22.

<sup>522</sup> OVG Münster, Urteil vom 30. Juni 1987, 22 A 2684/83, BeckRS 1987, 113732 Rn. 24; *Queitsch*, UPR 2021, S. 452, 454; allgemein *Morell*, AVBWasserV, § 35 Anm. c) zu Abs. 1.

<sup>523</sup> VGH München, DÖV 2013, S. 280 f.; NVwZ-RR 1997, S. 281, 282 f.

*dd. Ökonomische Steuerungen*

Abschließend ist in diesem Zusammenhang noch auf die indirekte Einflußnahme auf die Brauchwassernutzung in der Form ökonomischer Steuerung hinzuweisen. So sollen die Träger der öffentlichen Wasserversorgung nach § 36 Abs. 1 Nr. 4 HWG im Rahmen bestehender technischer und wirtschaftlicher Möglichkeiten auf eine rationelle Verwendung des Wassers hinwirken, u. a. durch entsprechende Gestaltung der Benutzungsbedingungen und -entgelte. Die durch den hohen Abstraktionsgrad ihrer tatbestandlichen Voraussetzungen lediglich appellative Regelung<sup>524</sup> will die Kommunen auf diese Option hinweisen und ihnen die auf die jeweiligen örtlichen Verhältnisse angepaßte<sup>525</sup> Umsetzung der ökonomischen Steuerung nahelegen. Konkrete Rechtspflichten lassen sich der Vorschrift nicht entnehmen, nachdem die im Gesetzentwurf der Landesregierung noch enthaltene Anordnungsbefugnis der Wasserbehörde<sup>526</sup> keine Aufnahme in das hessische Wassergesetz gefunden hat.

Und auch die übergeordneten flankierenden ökonomischen Instrumente des Art. 9 WRRL sind durch die bloße 1:1-Übernahme im deutschen Transformationsrecht<sup>527</sup> zu abstrakt, um hinreichend operationable Vorgaben für eine rechtliche Steuerung des Verbrauchsverhaltens i. S. eines sparsamen Umgangs mit Wasser nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 WHG zu liefern. Hinzu kommt, daß landesrechtliche Abgaben für die Entnahme von Wasser regelmäßig auf den Tatbestand der Gewässerbenutzung abstellen<sup>528</sup> und den mit der Gewässerbenutzung verbundenen Vorteil abzuschöpfen suchen<sup>529</sup>. Der zugleich verfolgte Lenkungszweck<sup>530</sup> steuert mithin vornehmlich denjenigen, der Wasser zu Zwecken der öffentlichen Wasserversorgung aus einem Gewässer entnimmt, und nicht denjenigen, der als Anschlußnehmer der kommunalen Versorger möglicherweise zur Brauchwassernutzung veranlaßt werden soll. Für

---

<sup>524</sup> So *Reutzel/Rullmann*, HWG, § 36 Anm. 1.

<sup>525</sup> HessLTags-Drucks. 12/4199, S. 47.

<sup>526</sup> HessLTags-Drucks. 12/4199, S. 20.

<sup>527</sup> BTags-Drucks. 18/6986, S. 2, 9; oben III. 4. b. cc. bbb.

<sup>528</sup> Siehe z. B. § 1 Abs. 1 Nr. 1, 2 LWEntG Rh.-Pf. (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 5 WHG).

<sup>529</sup> Rh.-Pf. LTags-Drucks. 16/1158, S. 7; dazu auch BVerfGE 93, 319, 344 ff.; BVerwG, NVwZ 2022, S. 715, 716 Rn. 15.

<sup>530</sup> BVerfGE 93, 319, 339.

diesen erschöpft sich die Steuerung vielmehr in einer reinen Teuerung durch Umlage des Wasserentnahmeentgelts auf Wasserpreis und Wassergebühr, während ihm wie gezeigt in seiner Entscheidung zwischen Trink- und Brauchwasser teilweise enge rechtlichen Bindungen auferlegt sind.

Da die Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 GG zwar die allgemeine kommunale Finanzhoheit, nicht aber eine eigenständige Steuergesetzgebungshoheit begründet<sup>531</sup>, sind die Kommunen als Träger der öffentlichen Wasserversorgung insoweit in die gesetzlichen Grenzen des Kommunalabgabenrechts der Länder<sup>532</sup> verwiesen. Zudem gelten für die Gestaltung der Wasserpreise bei privatrechtlicher Ausgestaltung des Versorgungsverhältnisses die kartellrechtlichen Anforderungen des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

Angesichts der Vielzahl der trotz dieser rechtlichen Beschränkungen eröffneten und hier nicht umfassend zu erörternden Gestaltungsoptionen sei an dieser Stelle lediglich exemplarisch auf die zu sorgsamem Umgang mit Wasser anregende Ausgestaltung der Niederschlagswassergebühr hingewiesen. Da als Brauchwasser genutztes Niederschlagswasser nicht nur zur Schonung der natürlichen Wasserressourcen, sondern zugleich zur Entlastung der kommunalen Abwasseranlagen beiträgt, gewähren die abwasserbeseitigungspflichtigen Kommunen unter bestimmten Voraussetzungen einen Gebührenabschlag bei Einsatz privater Regenwassernutzungsanlagen<sup>533</sup>. Der Abschlag soll einerseits einen finanziellen Anreiz zur Nutzung von Niederschlagswasser setzen, führt aber andererseits zwangsläufig auch zu einer insoweit reduzierten Inanspruchnahme der Infrastrukturen der öffentlichen Versorgung mit Trinkwasser. Erforderlich werden damit komplexe Abwägungen im Einzelfall, die idealiter höchstmögliche praktische Konkordanz der kommunalen und privaten Interessen an einem zugleich leistungsfähigen, wirtschaftlichen und umweltverträglichen Zusammenwirken von Wasserversorgung und Abwasserbeseitigung in der örtlichen Gemeinschaft gewährleisten.

---

<sup>531</sup> *Birk/Desens/Tappe*, Steuerrecht, 24. Auflage 2021, Rn. 131; *Burgi*, Kommunalrecht, § 18 Rn. 11; *Dreier*, in: *Dreier* (Hrsg.), GG, Art. 28 Rn. 145; *Geis*, Kommunalrecht, § 12 Rn. 29; *Mehde*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 77; *Seer*, in: *Tipke/Lang*, Steuerrecht, 24. Auflage 2021, Rn. 2.53.

<sup>532</sup> Hessisches Gesetz über kommunale Abgaben (KAG) in der Fassung vom 24. März 2013, GVBl. S. 134; rheinland-pfälzisches Kommunalabgabengesetz (KAG) vom 20. Juni 1995, GVBl. S. 175.

<sup>533</sup> Siehe dazu etwa *Dudey/Grüning* Berücksichtigung durchlässiger befreiter Oberflächen bei der Gebührenkalkulation, *KStZ* 2005, S. 26, 28 f.; *Queitsch*, *UPR* 2021, S. 452, 456 f.; jeweils mit weiteren Nachweisen zur Rechtsprechung.

## V. Zusammenfassung

1. Das Grundgesetz enthält im Gegensatz zu unterschiedlich ausgeprägten Adressierungen im Verfassungsrecht der Länder keine ausdrücklichen Gewährleistungen für die Versorgung des Menschen mit Wasser. Der konstitutionelle Schutz der öffentlichen Wasserversorgung läßt sich aber mittelbar aus verschiedenen Staatszielbestimmungen und aus den Grundrechten herleiten.
2. Aus dem Sozialstaatsprinzip, das grundsätzlich zur Herstellung einer gerechten Sozialordnung verpflichtet, ergeben sich auf Grund der starken sozialen Funktion des Wassers verfassungsunmittelbare Schutzpositionen wie etwa die Sicherung der physischen Existenzfähigkeit des Menschen. Hierzu zählen neben der Bewahrung der lebensnotwendigen Wasserressourcen und dem Schutz der Gesundheit u. a. auch das Postulat bezahlbaren Wohnraums.
3. Das Staatsziel Umwelt, das auch die Verpflichtung des Staats zu Klimaschutz und Klimaneutralität umfaßt, beschränkt sich nicht allein auf den Schutz des Umweltmediums Wasser, auch und gerade mit Blick auf dessen existentielle Bedeutung für den Menschen, sondern erstreckt sich auch auf die Anpassung der bestehenden Wasserinfrastrukturen an den Klimawandel.
4. Die Städte und Gemeinden tragen nach dem verfassungsrechtlichen Staatsaufbauprinzip der kommunalen Selbstverwaltung die Verantwortung für die Daseinsvorsorge in der örtlichen Gemeinschaft einschließlich der Gewährleistung der öffentlichen Wasserversorgung. Die Kommunen bewegen sich dabei in einem rechtlichen Spannungsfeld zwischen den europa-, bundes- und landesgesetzlichen Vorgaben vor allem des Umwelt- und Klimaschutzrechts einerseits und dem Recht der eigenverantwortlichen Wahrnehmung ihrer Aufgaben in der örtlichen Gemeinschaft.
5. Unter den die Versorgung des Menschen mit Wasser berührenden Grundrechten ragt das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit hervor. Hieraus ergibt sich nicht allein ein Abwehrrecht des Bürgers gegen staatliche Eingriffe, vielmehr besteht auch eine staatliche Schutzpflicht vor Gefährdungen durch Dritte. Die Schutzpflicht umfaßt aber auch weitere Grundrechtspositionen wie das Eigentum, dessen private und wirtschaftliche Nutzung auf eine zureichende Versorgung mit Wasser angewiesen ist.
6. Auf der einfach-gesetzlichen Ebene des Bundesrechts ordnet das Wasserhaltungsgesetz die der Allgemeinheit dienende Wasserversorgung ausdrücklich

als Aufgabe der Daseinsvorsorge ein. Neben einzelnen Spezialregelungen wie zur Möglichkeit der Festsetzung von Wasserschutzgebieten gilt für die staatliche Bewirtschaftung der Gewässer der gesetzliche Grundsatz des Vorrangs der öffentlichen Wasserversorgung.

7. Zum Schutz der Gesundheit des Menschen schreibt das Infektionsschutzgesetz allgemeine Mindestanforderungen für die Beschaffenheit von Wasser für den menschlichen Gebrauch vor, die auf der Ebene des Verwaltungsrechts näher konkretisiert werden.
8. Das Bauplanungsrecht des Bundes regelt die Grundlagen der städtebaulichen Planung einschließlich der Schaffung der für die bauliche Nutzung von Flächen erforderliche Erschließung, u. a. in der Form kommunaler Infrastrukturen zur Versorgung mit Wasser. Das Baugesetzbuch steuert dabei die kommunale Planung durch Vorgabe zahlreicher, einander teilweise auch widerstreitender abwägungserheblicher Belange, die bei der Ausgestaltung der Bauleitpläne zu berücksichtigen sind. Neben den Interessen der Wasserversorgung in der Form der Planung von Flächen und Anlagen der Wasserwirtschaft sind weitere Postulate wie der Umwelt- und Klimaschutz, die Wohnbedürfnisse der Bevölkerung sowie die Interessen der Wirtschaft gegeneinander und untereinander gerecht abzuwägen.
9. Im Landeswasserrecht werden zunächst die Städte und Gemeinden zur Wahrnehmung der Aufgabe der öffentlichen Wasserversorgung bestimmt. Zugleich ist geregelt, unter welchen Voraussetzungen und in welchen Grenzen sie sich zur Erfüllung dieser gesetzlichen Pflicht anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts oder privater Dritter bedienen dürfen, ohne daß dadurch die kommunale Gewährleistungsverantwortung aufgegeben wird.
10. Das Bauordnungsrecht der Länder enthält in unterschiedlicher Breite und Intensität verschiedene Vorschriften über die objektbezogene Sicherheit und Nutzbarkeit baulicher Anlagen einschließlich der Versorgung mit Wasser.
11. Das gleichfalls landesrechtlich ausgestaltete Kommunalverfassungsrecht sichert den Städten und Gemeinden die Wahrnehmung der öffentlichen Wasserversorgung als zulässige Form der wirtschaftlichen Betätigung. Zudem wird durch die Möglichkeit der Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs für öffentliche Einrichtungen die Leistungsfähigkeit der jeweiligen Infrastrukturen abgesichert.
12. Der Begriff der öffentlichen Wasserversorgung ist gesetzlich nicht definiert. Er ist nach allgemeiner Auffassung grundsätzlich weit zu verstehen und um-

faßt das Sammeln, Fördern, Reinigen, Aufbereiten, Bereitstellen, Speichern, Weiterleiten, Zuleiten, Verteilen von und das Beliefern mit Trink- und Brauchwasser. Öffentlich ist die Versorgung, wenn das Wasser einer unbestimmte Anzahl von Abnehmern bereitgestellt wird.

13. Die Sicherstellung der öffentlichen Wasserversorgung in einem traditionell wasserreichen Land wie der Bundesrepublik Deutschland begegnet in Zeiten des Klimawandels neuartigen praktischen Herausforderungen. Auch wenn schon bei Verabschiedung des Wasserhaushaltsgesetzes zur Mitte des 20. Jahrhunderts auf die Problematik eines begrenzten Dargebots hingewiesen worden war, haben in den vergangenen Jahren mehrere aufeinanderfolgende, klimatisch bedingte Hitze- und Trockenperioden insbesondere kleinere Wasserversorger an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit geführt und zur Verschärfung von Wassernutzungskonflikten beigetragen. Das geltende Recht ist hierauf nur eingeschränkt vorbereitet.
14. Die gesetzlichen Regelungen über Wasser für den menschlichen Gebrauch sind zunächst auf die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für Maßnahmen gegen gemeingefährliche oder übertragbare Krankheiten gestützt. Der Bund hat von dieser Befugnis durch Erlaß des Infektionsschutzgesetzes und der hierauf beruhenden Trinkwasserverordnung umfassend Gebrauch gemacht. Da damit zugleich verbindliche Vorgaben des europäischen Rechts umgesetzt werden, sind die Länder insoweit nicht mehr zu substantieller eigener Gesetzgebung berechtigt.
15. Anderes gilt für das sonstige vom Menschen genutzte Wasser. Hier verfügt der Bund zwar über eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für den Wasserhaushalt, von der er jedoch nicht abschließend Gebrauch gemacht hat. Zudem steht den Ländern unter bestimmten verfassungsrechtlichen Voraussetzungen das Recht abweichender Gesetzgebung zu. Da auch das europäische Gewässerschutzrecht gerade mit Blick auf die im Klimawandel besonders bedeutsame Wassermengenvirtschaft nur partielle Regelungen trifft, ergibt sich eine differenzierte Verteilung der Normgebungszuständigkeiten zwischen Bund und Ländern.
16. In materiell-rechtlicher Hinsicht sind die Anforderungen an das Wasser für den menschlichen Gebrauch im wesentlichen in der europäischen Recht umsetzenden Trinkwasserverordnung des Bundes geregelt. Diese enthält insbesondere die verbindlichen qualitativen Anforderungen an Trinkwasser mit dem Ziel des Schutzes der menschlichen Gesundheit. Das europäische Trinkwasserschutz-

recht, das auf die Unionskompetenz für den Umweltschutz gestützt ist, verfolgt darüber hinaus aber auch noch weitere Ziele wie den uneingeschränkten Zugang der Bevölkerung zu Wasser und die Förderung der Nutzung von Leitungswasser als Trinkwasser im Interesse der Reduzierung der Herstellung und Verwendung von Kunststoffflaschen sowie der damit verbundenen Treibhausgasemissionen und Abfälle.

17. Den Begriff des Trinkwassers definiert die Trinkwasserverordnung in Abhängigkeit vom jeweiligen Verwendungszweck und dessen mögliche Auswirkungen auf die menschliche Gesundheit. Einigkeit besteht, daß hiervon nicht nur Wasser zur Aufnahme durch den Menschen als Getränk oder mit zubereiteten Speisen erfaßt wird, sondern auch weitere Nutzungen. Uneinheitlich beantwortet wird jedoch, ob diese sonstigen Nutzungen zwingend einen unmittelbaren Gesundheitsbezug aufweisen müssen.
18. Das Regelungskonzept der Trinkwasserverordnung besteht in erster Linie in der umfassenden Vorgabe von Qualitätsanforderungen für solches Wasser, das den Bürgern über Wasserversorgungsanlagen als Wasser für den menschlichen Gebrauch bereitgestellt wird. Die Verordnung dient allein der Sicherstellung der Versorgung der Allgemeinheit mit Wasser in Trinkwasserqualität, nicht aber der Einwirkung auf das Verbrauchsverhalten der Anschlußnehmer. Hierzu haben einzelne Kommunen in den Hitze- und Trockenperioden der vergangenen Jahre ergänzende Regelungen auf der Grundlage des allgemeinen Gefahrenabwehrrechts getroffen.
19. Im Gegensatz dazu fehlt jenseits dessen für sonstiges vom Menschen genutztes Wasser aus verschiedenen Gründen ein kohärentes Regelungskonzept. Einschlägige Rechtsvorschriften verteilen sich ohne übergreifenden rechtssystematischen Kontext daher auf mehreren Normsetzungsebenen vom europäischen Primärrecht bis zum kommunalen Ortsrecht. Zugleich ist durch diese Diversifiziertheit der Kompetenz- und Regelungslage auch der Versuch einer systematisierenden Kodifizierung erheblich erschwert.
20. Ein Begriff des Brauchwassers läßt sich negativ dadurch beschreiben, daß er all das von Menschen verwendete Wasser umfaßt, das nicht die Eigenschaft als Trinkwasser i. S. der Legaldefinition in der Trinkwasserverordnung aufweist.
21. Auf der Ebene des Verfassungsrechts verpflichtet das Staatsziel Umweltschutz zu einem schonenden Umgang mit dem natürlichen Wasserdargebot, wie er auch schon vor Inkrafttreten des Grundgesetzes im wasserhaushaltsrechtlichen

Bewirtschaftungsansatz des alten Landeswasserrechts verfolgt worden war. In ähnlich abstrakter Weise schreibt das europäische Primärrecht eine umsichtige und rationelle Verwendung der natürlichen Ressourcen vor, was auch als Vorrang der Wiederverwertung vor der Neuausbeutung gedeutet wird.

22. Im europäischen Sekundärrecht begründet die Wasserrahmenrichtlinie das freilich hochabstrakte Kostendeckungsprinzip für Wasserdienstleistungen, das der ökonomischen Steuerung des Verbrauchsverhaltens und damit auch der flankierenden Unterstützung des ökologischen Gewässerschutzes dienen soll.
23. Auch das in der Kommunalabwasserrichtlinie enthaltene Gebot, gereinigtes Abwasser wiederzuwenden, bleibt letztlich für eine konkrete Operationalisierung zu pauschal. Wie bei der Umsetzung des Kostendeckungsprinzips nach der Wasserrahmenrichtlinie verfehlt auch hier das sich auf eine bloße Übernahme des Richtlinienrecht beschränkende deutsche Transformationsrecht eine hinreichend vollzugsfähige Operationalisierung.
24. Einen Sonderfall der Nutzung gereinigten Abwassers regelt die europäische Verordnung über Mindestanforderungen an die Wasserwiederverwendung zu Zwecken der landwirtschaftlichen Beregnung. Die Mitgliedstaaten werden hierdurch jedoch nicht zwingend zum Einsatz derartiger Verfahren verpflichtet.
25. Im Wasserhaushaltsgesetz finden sich verschiedene, eher programmatisch allgemein gehaltene Bestimmungen zum sorgsamem Umgang mit Wasser. Jenseits der wasserbehördlichen Anordnung von Maßnahmen zur sparsamen Wasserverwendung als Inhalts- und Nebenbestimmung zu Erlaubnis und Bewilligung im Einzelfall formuliert das Gesetz allgemeine Grundsätze der Sicherstellung einer mit Rücksicht auf den Wasserhaushalt gebotenen sparsamen Verwendung des Wassers und der Verpflichtung der Träger der öffentlichen Wasserversorgung, auf einen sorgsamem Umgang mit Wasser hinzuwirken.
26. Mit Blick auf das Niederschlagswasser beschränkt sich das Bundesrecht auf die allgemeine Verpflichtung zur ortsnahen Versickerung, Verrieselung oder Einleitung in ein Gewässer und überläßt so Optionen einer Nutzung der Regelungsbefugnis der Länder.
27. Im hessischen Landeswasserrecht werden in Konkretisierung der allgemeinen bundesrechtlichen Grundsätze verschiedene Optionen eines sparsamen Umgangs mit Wasser konkretisiert. Die Möglichkeiten einer effektiven behördlichen Durchsetzung erscheinen jedoch eher begrenzt. Auch die Wiederverwendung von Abwasser ist eher pauschal aufgegriffen. Allerdings werden die Ge-

meinden ermächtigt, für bestimmte Grundstücke durch Satzung Errichtung und Betrieb von Anlagen zum Sammeln und Verwenden von Niederschlagswasser oder zum Verwenden von Grauwasser vorzuschreiben, soweit wasserwirtschaftliche oder gesundheitliche Belange nicht entgegenstehen. Von der Abwasserbeseitigungspflicht für landwirtschaftliches Abwasser wird befreit, wenn das Abwasser im Rahmen der ordnungsgemäßen landwirtschaftlichen, forstwirtschaftlichen oder gärtnerischen Nutzung Verwendung findet.

28. Eine vergleichbare Befreiung von der Abwasserbeseitigungspflicht findet sich im rheinland-pfälzischen Wasserrecht. Zudem kann auch hier satzungsrechtlich die Verwertung von Niederschlagswasser als Brauchwasser vorgegeben werden.
29. Auf Grund der kompetenzrechtlich komplexen und inhaltlich wenig konsistenten rechtlichen Regelungslage für die Nutzung von Wasser ohne Trinkwasserqualität begegnet der Versuch einer Klimaanpassung in der öffentlichen Wasserversorgung erheblichen strukturellen Schwierigkeiten. Das bestehende System einer flächendeckenden leitungsgebundenen Versorgung der Bevölkerung mit Trinkwasser verhält sich grundsätzlich nicht zu den von den Anschlußnehmern vorgenommenen Verwendungen, insbesondere wenn für diese wegen fehlenden Gesundheitsbezugs auch Wasser ohne Trinkwasserqualität eingesetzt werden könnte.
30. Eine klimaangepaßte Wasserinfrastruktur könnte daher zur Schonung der aus klimatischen Gründen zunehmend eingeschränkten natürlichen Wasserressourcen beitragen, indem etwa zusätzlich zu Trinkwasser auch aus gereinigtem Abwasser oder Niederschlagswasser gewonnenes Brauchwasser in eigenen Leitungsnetzen bereitgestellt wird.
31. Die verfassungsrechtlich fundierte Verantwortung der Städte und Gemeinden für die öffentliche Wasserversorgung umfaßt grundsätzlich die Versorgung der Bevölkerung mit Trink- und Brauchwasser. Daher drängt sich die Frage nach der rechtlichen Möglichkeit eigenständiger kommunaler Brauchwasserinfrastrukturen auf.
32. Die umwelt- und Klimaschutzrechtliche Dimension einer kommunalen Brauchwasserinfrastruktur zur Schonung der natürlichen Ressourcen ist jedenfalls nicht ohne weiteres und einschränkungslos von der Allzuständigkeit der Städte und Gemeinden im Rahmen ihrer verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsgarantie gedeckt. Die Gemeinden sind zwar auch Adressaten des Staatsziels Umweltschutz, können entsprechende rechtliche Regelungen aber nur

treffen, wenn und soweit die entsprechenden Regelungsbedürfnisse und Interessen in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben.

33. Insbesondere haben die Kommunen bei ihrer Aufgabenwahrnehmung auf die Einhaltung der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung und die Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung zu achten.
34. Ob und inwieweit die Verfolgung allgemeiner Klimaziele durch die kommunale Versorgung mit Brauchwasser rechtlich möglich ist, bedarf der Klärung im Einzelfall. Zwar kann ein kommunaler Beitrag zu Klimaschutz und Klimaanpassung einen deutlichen örtlichen Bezug aufweisen, wenn allein örtliche Infrastrukturen in Rede stehen, doch kann andererseits das Bestehen überörtlicher Strukturen der Fernversorgung gemeindlichen Alleingängen auch eine rechtliche Grenze ziehen.
35. Soweit kommunale Maßnahmen des Klimaschutzes und der Klimaanpassung in die rechtlich geschützte Sphäre der Bürger eingreifen, bedarf es einer zureichenden gesetzlichen Ermächtigung über die allgemeine gemeindliche Satzungsbefugnis hinaus. Grundrechtsrelevant sind insoweit insbesondere zum einen die Schaffung der planerischen Voraussetzungen für eine eigenständige Brauchwasserinfrastruktur zur Versorgung der Grundstücke im Plangebiet sowie zum anderen die daran anknüpfende Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs.
36. Unabhängig davon gilt der aus dem Demokratie- und dem Rechtsstaatsprinzip folgende Wesentlichkeitsgrundsatz, der gebietet, daß in grundlegenden normativen Bereichen eine Entscheidung der parlamentarischen Gesetzgeber auf Bundes- und Landesebene erforderlich ist und nicht durch reine exekutive Rechtssetzung auf dem Satzungsweg ersetzt werden kann. Da explizite gesetzliche Regelungen über eine kommunale Brauchwasserversorgung nicht bestehen, ist zu untersuchen, ob das geltende Recht insoweit zureichende Ermächtigungen für derartige kommunale Maßnahmen bereithält.
37. Im Bauplanungsrecht des Bundes adressieren die gesetzlichen Planungsgrundsätze und Planungsleitlinien in mehrfacher Hinsicht umwelt- und klimaschützerische Belange in der städtebaulichen Planung. Diesen stehen aber verschiedene ebenfalls berücksichtigungspflichtige, mitunter konträre Interessen wie etwa der sozialgerechten Bodennutzung, der Eigentumbildung weiter Kreise der Bevölkerung, des kostensparenden Bauens oder der wirtschaftlichen Betätigung im Plangebiet gegenüber. Den allgemeinen baurechtlichen Planungs-

grundsätzen und Planungsleitlinien ist gemein, daß sie als solche keine ausreichende Ermächtigung für grundrechtseingreifende planerische Maßnahmen enthalten.

38. Dasselbe gilt für die bauplanungsrechtlich vorgeschriebene Umweltprüfung im Rahmen des Bauleitplanverfahrens, mit der die Auswirkungen der durch die Planung ermöglichten Bodennutzungen auf die Umwelt ermittelt, bewertet und dokumentiert werden müssen.
39. Erst auf der Ebene der Bauleitpläne konkretisieren sich die allgemeinen planungsrechtlichen Vorgaben in einer außengerichteten Rechtswirkung für den Bürger. Während dies für den Flächennutzungsplan als vorbereitenden Bauleitplan nur im Ausnahmefall relevant wird, enthält der in der Rechtsform einer Satzung beschlossene Bebauungsplan die die Grundstückseigentümer unmittelbar betreffenden materiellen Anordnungen.
40. Das Baugesetzbuch enthält einen abschließenden Katalog der in einem Bebauungsplan zulässigen Festsetzungen für die bauliche Nutzung. Dieser ist zugleich Rechtfertigung und Begrenzung der rechtsverbindlichen kommunalen Planung. Er enthält gleich mehrere tatbestandliche Anknüpfungspunkte für die Schaffung der planerischen Voraussetzungen einer kommunalen Brauchwasserversorgung.
41. Allerdings bleiben die auf die Festsetzung von Versorgungsflächen bezogenen Regelungen des Bauplanungsrechts letztlich zu allgemein, um eine zusätzliche Belastung der Grundstückseigentümer durch eine zweite Wasserversorgungsinfrastruktur zu rechtfertigen. Gerade das Erfordernis doppelter Leitungsnetze steht dabei auch einer Übertragung der herrschenden Argumentationsführung für die Versorgung mit klimaneutral gewonnener Energie auf die Wasserversorgung entgegen.
42. Die Befugnis zur Festsetzung von Flächen für die Abwasserbeseitigung, einschließlich der Rückhaltung und Versickerung von Niederschlagswasser, ermöglicht die planungsrechtliche Zulassung von Anlagen zur Sammlung von Abwasser oder Regenwasser, nicht aber die Anordnung der Nutzung dieser Anlagen zu anderen Zwecken wie beispielsweise zur Versorgung mit Brauchwasser.
43. Auch das Recht zur Festsetzung von Flächen oder Maßnahmen im Interesse des Umweltschutzes enthält keine ökologische Generalklausel der kommunalen Bauleitplanung. Festsetzungen, für die keine originären städtebaulichen Gründe vorgetragen werden können, sind grundsätzlich nicht zulässig. Dies

gilt auch nach der Klimaschutznovelle aus dem Jahr 2011, mit der im Baugesetzbuch zwar ausdrückliche klimaschutzbezogene Planungsgrundsätze und Leitlinien nachgetragen worden sind, der für die grundrechtsrelevanten Entscheidungen im Bebauungsplan allein maßgebliche Katalog zulässiger Festsetzungen aber gerade nicht klimabezogen erweitert worden ist.

44. Insgesamt begegnet daher die Schaffung eigenständiger kommunaler Brauchwasserstrukturen bereits grundlegenden bauplanungsrechtlichen Bedenken. Eine denkbare Ergänzung spezifischer Satzungsermächtigungen im Baugesetzbuch des Bundes erscheint zudem nach der Föderalismusreform I kompetenzrechtlich nicht unproblematisch.
45. Lediglich vorsorglich ist daher auf die Möglichkeit eines Anschluß- und Benutzungszwangs hinzuweisen, wie sie nach den Gemeindeordnungen der Länder für die öffentliche Wasserversorgung angeordnet werden kann. Auch hier erscheint zweifelhaft, inwieweit die Verfolgung überörtlicher Zielsetzungen des Klima- und Ressourcenschutzes durch die überaus pauschale Tatbestandsvoraussetzung des öffentlichen Bedürfnisses gerechtfertigt werden kann.
46. Umgekehrt kann ein durch einen Anschluß- und Benutzungszwang verpflichteter Grundstückseigentümer an der Erteilung einer Dispensierung interessiert sein, um durch Eigenanlagen der Brauchwasserversorgung zumindest teilweise auf die Abnahme des vom kommunalen Versorger bereitgestellten Trinkwassers verzichten zu können. Dies erfordert jedoch eine entsprechende, hinreichend bestimmte normative Ausgestaltung der satzungsrechtlichen Befreiungsklausel etwa unter ausdrücklichem Hinweis auf Ziele des Klimaschutzes, wie sie derzeit in der Bundesrepublik nicht flächendeckend gegeben ist.
47. Eine Befreiung vom Anschluß- und Benutzungszwang muß hingegen erteilt werden, wenn eine Gemeinde von der landeswasserrechtlichen Ermächtigung zur satzungsrechtlichen Regelung einer verpflichteten Verwendung von Niederschlagswasser oder Grauwasser Gebrauch gemacht hat.
48. Fehlt es im einzelnen Fall an einer geeigneten Befreiungsklausel im Ortsrecht, kann die Prüfung eines individuellen Anspruchs auf Ergänzung der Satzung in Betracht kommen, der etwa auf den Gleichbehandlungsgrundsatz, anderen Verfassungsgrundsätzen oder auf subjektiven Rechtspositionen des einfachgesetzlichen Rechts gegründet werden kann.
49. Die in der Bundesverordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser enthaltene Rechtspflicht der Gemeinden den Bürgern die Nutzung von Brauchwasser unter Reduzierung des Trinkwasserbezugs zu er-

leichtern, steht schon aus kompetenzrechtlichen Gründen der satzungsrechtlichen Anordnung eines Anschluß- und Benutzungszwangs nicht entgegen. Ebenso zwingt sie nicht zur Schaffung einer entsprechenden Befreiungsklausel. Die konkrete Ausgestaltung des Ortsrechts unterliegt daher auch insoweit der Gestaltung des kommunalen Satzungsgebers.

50. Die im hessischen Landeswasserrecht angesprochene Hinwirkung auf einen sparsamen Umgang mit Wasser durch die Gestaltung der Benutzungsbedingungen und -entgelte hat vor allem mangels konkreter Durchsetzungsbefugnisse der zuständigen Wasserbehörde reine Appellfunktion für die ökonomische Steuerung des Verbrauchsverhaltens, die sich zudem im Rahmen des Kommunalabgabengesetzes des jeweiligen Landes zu halten hat. Der Lenkungszweck des in Rheinland-Pfalz erhobenen Wasserentnahmeentgelts beschränkt sich auf den Gewässerbenutzer und erreicht jedenfalls nicht unmittelbar den von der öffentlichen Wasserversorgung versorgten Bürger.



Dr. Michael Reinhardt, LL.M. (Cantab.)

Ordentlicher Professor für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Trier  
Direktor des Instituts für Deutsches und Europäisches Wasserwirtschaftsrecht