

# 바덴 뷔르템베르크(Baden-Württemberg) 주의 예를 통해 본 독일연방제도에서 홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)의 헌법상의 문제점

翻譯: 홍 선 기\*

- I. 도입
- II. 권한 범위(Kompetenzrahmen)
  - 독일연방공화국의 연방제도
- III. 홍수방지법(Hochwasserrecht)
- IV. 법적 문제점과 해결의 실마리
- V. 요약과 전망

## I. 도입

인간들이 스스로 책임을 져야 하는 기후 변화는 인류에 닥친 가장 심각한 문제에 포함된다. 이러한 기후변화가 또한 강수시나리오의 변화를 초래한다는 사실은 확실한 정보로 간주될 수 있고, 그렇기 때문에 독일에서는 더욱 증대된 극단적 강수현상이 관측될 수 있고, 앞으로 더 강하게 이에 대한 대비를 해야만 한다<sup>1)</sup>. 이미 지난 10년간 날씨와 관련된 자연재해의 전 세계적인 증가현상이 보여주는 바와 같이, 장차 유사한 경우에 극단적인 홍수현상도 또한 고려되어야만 한다<sup>2)</sup>.

거주지는 전통적으로 하천 인근에 존재하고 있다. 이는 특히 한편으로는 농업과

---

\* 프라이부르크 대학 공법전공 박사과정

1) Vgl. nur [http://wiki.bildungsserver.de/klimawandel/index.php/Starkniederschlag%3%A4ge\\_und\\_Hochwasser#Projektionen\\_f.C3.BCr\\_das\\_21.\\_Jahrhundert](http://wiki.bildungsserver.de/klimawandel/index.php/Starkniederschlag%3%A4ge_und_Hochwasser#Projektionen_f.C3.BCr_das_21._Jahrhundert)

2) Vgl. etwa die Darstellung des Rückversicherers Munich Re, abrufbar unter: [http://www.munichre.com/de/reinsurance/business/non-life/georisks/natcatservice/great\\_natural\\_catastrophes.aspx](http://www.munichre.com/de/reinsurance/business/non-life/georisks/natcatservice/great_natural_catastrophes.aspx)

산업의 경우 용수의 활용가능성에 심도깊게 의존할 수 밖에 없었다는 사실과, 다른 한편으로는 큰 하천들이 주요 교통과 물류의 수단으로서 이용될 수 있었다는 사실에 기반하고 있다. 마찬가지로 서울의 발전도 또한 주요 교통수단으로서 한강의 중요성에 의존하고 있다.

이러한 하천부근 거주망과 증가하고 있는 홍수현상은 엄청난 인명피해와 국민경제상의 피해와 함께 엄청난 손해를 유발한다. 예를들어 2002년 엘베(Elbe)강에서의 백년동안의 홍수는 - 남한 전체면적의 5분의 1보다 적은 -작센(Sachsen)주에서만 86억 유로(8,6 Mrd. Euro)<sup>3)</sup>의 국민경제상의 피해를 유발했었다<sup>4)</sup>.

재앙에 가까운 이러한 홍수현상은 그 중요성에 있어서 정치적인 민감성을 증대시켰고 홍수방지의 중요성은 강을 더 이상 건설을 통해 좁게해서는 안되고, 오히려 강에게는 공간(Raum)과 정체영역(Retentionsflächen)<sup>5)</sup>이 주어져야 한다는 방향으로의 사고의 전환을 초래하게 되었다<sup>6)</sup>.

하지만 이러한 목표의 전환은 독일에서 연방(Bund)과 주(Land) 사이의 권한배분(Kompetenzverteilung)과 함께 연방제도의 특수성과 마주치게 되었다<sup>7)</sup>. 2006년에 있었던 큰 규모의 헌법개정에서의 연방제도 개혁때까지 용수관리법(Wasserrecht)은 단지 총괄적인 권한(Rahmenkompetenz)으로서 연방의 책임하에 있었다. 이후에 (경합적 입법 범위내에서) 비록 여전히 연방에게 그 관할이 인정되었지만, 주에 대해서도 예외적인 이탈권한(Abweichungskompetenz)이 인정되었다. 그밖에도 홍수방지법의 변환은 해당 관련되는 법들과, 특히 헌법상 지방자치단체(Kommunen)에 보장된 계획고권(Planungshoheit)과 기본법 제14조의 재산권과 논의 (정리)되어야만 한다.

이 논문의 주된 연구대상은 바덴-뷔르텐 베르크 주의 전망으로부터 연방독일의 홍수방지법의 헌법상의 문제점들이다. 이러한 정리와 이해를 위해 먼저 현존하는 국가조직법상의 구조에 관한 조망이 이루어져야 한다. 이러한 국가조직법상의 구조

3) 역자 주) 우리돈으로 환산시 대략 120조원에 해당

4) [http://de.wikipedia.org/wiki/Elbhochwasser\\_2002](http://de.wikipedia.org/wiki/Elbhochwasser_2002)

5) 역자 주) 번역상 보유지역이라고도 불리우며 하천 부근의 지역으로 일종의 배후습지의 역할을 담당하는 지역으로 홍수로 들어온 물이 나가면서 주변보다 낮은 지역으로서 물이 가뉘 지고, 이 물은 주로 농업용수로도 사용된다. 이 정체지역이 있음으로 해서 홍수의 피해를 어느정도 완화시킬 수 있다. 이 지역의 조성은 인공적이나 자연적으로 이루어질 수 있다. 위키피디아 참조.

6) Siehe BT-Dr. 15/3168.

7) Zum zweigliedrigen Bundesstaat des Grundgesetzes siehe BVerfGE 13, 54 (77f).

는 2010년 이후에야 비로소 존재하는 최신의 용수관리법상의 조문들의 해석에 결정적으로 영향을 미친다. 연이어서 용수관리법(Wasserrecht)을 바탕으로 조성된 특별한 규정들과 홍수방지의 문제점들을 설명하기 위해서는, 먼저 짧게나마 독일에서의 용수관리법의 발전과정이 설명되어야 한다.

## II. 권한 범위(Kompetenzrahmen) - 독일연방공화국의 연방제도

### 1. 국가의 구성(Staatsaufbau)

기본법은 연방과 주 사이의 권한분배와 관련해서 한편으로는 기본법 제28조의 지자체의 자치행정권의 보장을, 다른 한편에서는 연방공화국에서의 국가구성은 항상 최소한 공공행정의 3 영역(Bund, Land, Kommunen)에까지 걸쳐 있음을 규정하고 있다. 여기서 기본법은 비록 단지 주와 연방의 관계에서의 권한만을 구분하고 있지만, 주에게도 지방자치단체에 대한 관계에 관한 특정한 형식을 의무지우고 있다. 이들 자치단체는 기본법 제28조 제2항의 기초위에서 주의 일부로서 간접적으로 국가행정을 수행하는<sup>8)</sup> 고유한 권리주체<sup>9)</sup>이다.

### 2. 유럽연합(Europäische Union)

독일연방공화국의 구조상의 특수성은 독일이 주권이 있는 국제법의 주체로서 단지 국제법 규정에만 구속되는 것이 아니라, 오히려 이를 뛰어 넘어 초국가적 국가연합인 유럽연합(EU)에 편입되어 있다는 점이다. 이는 그 동안에 유럽연합에게 수많은 권한(Kompetenzen)과 고권(Hoheitsrechte)들이 이양되었고, 이 때문에 또한 필연적으로 유럽연합을 법적으로, 정치적으로 어떻게 분류할 수 있을 지에 대한 수많은 심도깊은 논쟁들이 도입되는 정도로 발전하게 되었다<sup>10)</sup>. 하지만 여기에서는 이는 그다지 중요하지 않다. 오히려 유럽연합의 권한구조와 이들의 입법부에 귀속된 도구(법규범)들이 중요하다.

<sup>8)</sup> BVerfG DVBl. 1995, 286 (287).

<sup>9)</sup> BVerfGE 56, 298 (352 f); BVerfGE 107, 1 (11f): „mit eigenen Rechten ausgestattet“; Hörmig in Hörmig, GG, Art. 28 Rn 9.

<sup>10)</sup> Vgl. nur Marauhn, in Schulze/Zuleeg/Kadelbach, Europarecht, § 7 Rn 2 ff mwN.

유럽연합의 권한의 구조는 - 연방국가에서와는 달리 - 소위 권한 대 권한이 아니라, 유럽연합계약(EUV)제5조의 제한된 개별수권의 원칙에 바탕을 두고 있다<sup>11)</sup>. 이는 유럽연합과 그 기관들이 어떤 행동을 하기 위해서는, 모든 법률행위(Rechtsakt)에 있어서 명시적이거나 혹은 적어도 해석의 방법으로 입증가능한 법적 근거를 일차법(Primärrecht)에서 필요로 한다는 것을 의미한다<sup>12)</sup>. 유럽연합은 환경 및 용수정책에 관한 권한규정을 유럽연합운영계약(AEUV)제 114조와 191조 이하에서 도출하고 있다<sup>13)</sup>.

실질적 의미에서 법규범에는 소위 법규명령(Verordnung)과 지침(Richtlinie)이 있다. 이러한 도구들은 유럽연합운영계약(AEUV) 288조에 규정되어 있다 - 이는2009년 12월 1일 효력을 발하고 유럽연합을 개혁했던 리스본 조약 이전의 유럽공동체 협약(EGV) 제249조와 부합한다. 법규명령과 지침은 수범자의 범위와 그 구속력에 있어서 서로 구분된다. 법규명령은 모든 부분에 있어서 구속력이 있고 직접적으로 모든 회원국가들에게 적용된다. (유럽연합운영계약 제288조 제2항 제2문: Art. 288 Abs. 2 Satz 2 AEUV). 이점에서 법규명령은 국내법과 비교될 수 있다<sup>14)</sup>. 반면에 유럽법상의 지침은 단지 회원국가들에게만 향해있다. 지침은 비록 도달하려는 목적과 관련해서 구속력이 있지만, 형식과 수단의 선택을 국가내부의 기관에게 위임해 놓았다 (유럽연합운영계약 제288조 제3항: Art. 288 Abs. 3 AEUV). 하지만 그렇다고 해서, 체계적이고 이론적으로 현존하는 회원국가들의 행위재량을 현저하게 제한하는, 매우 상세한 규정들이 지침내에서 부분적으로 제정될 수 있다는 점이 간과되어서는 안된다. 이와 같이 지침들이 전체적으로 혹은 부분적으로 1대 1로 원문에 충실하게 국내법으로 전환된다는 것도 또한 일반적인 입법의 표준이다. 하지만 그럼에도 불구하고 지침상의 원칙들이 모두에게 적용되기 위한 요건은 이러한 국내법으로의 전환이다.

용수경제와 홍수분야에 있어서 유럽연합은 특히 두개의 본질적인 지침을 마련했다: 용수원칙지침(Wasserrahmenrichtlinie : WRRL)<sup>15)</sup>과 홍수위험관리지침

11) BVerfGE 89, 155, Orientierungssatz Nr. 8.

12) Koenig/Haratsch/Pechstein, Europarecht, 7. Auflage 2010, Rn 158; vgl. Geiger, in Geiger/Khan/Kotzur, EUV/AEUV, 5. Aufl. 2010, Art. 5 EUV Rn 3.

13) Meyerholt, Umweltrecht, 3. Aufl. 2010, S. 180.

14) Biervert, in Schwarze, EU-Kommentar, 2. Aufl. 2009, Art. 249 EGV, Rn 17: „europäisches Gesetz“.

15) Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 23. Oktober 2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im

(Hochwasserrisikomanagementrichtlinie : HWRL) <sup>16)</sup>이 그것이다.

### 3. 연방제도 개혁(2006년 9월 1일) 이전의 입법권한

연방독일의 규범 구조내에서 홍수관련 주제가 너무 복잡해서, 이를 이해하기 위해서는, 먼저 짧게나마 헌법상 입법권한에 대한 경위(과정)들을 돌아볼 필요가 있다.

연방과 주 사이의 입법권한 구조를 새롭게 조성했던 대규모의 헌법개정이 2006년 9월 1일 부터 효력을 발휘하게 되었다. 이러한 헌법개정은 특히 독일연방제도의 오류들을 시정하고자 했었기 때문에<sup>17)</sup> 무엇보다 ‘연방제도의 개혁’이라는 포제하에서 다루어 졌었다.

연방의 입법권한은 연방제도 개혁 이전에 3개의 분야로 구성되어 있었다. 기본법 제71조와 제73조에 따른 배타적인 입법권한, 제72조와 제74조에 따른 경합적인 입법권한 그리고 제75조에 따른 총괄권한이 그것이다. 여기서 경합적인 입법권한이란, 연방이 자신의 입법권한을 행사하지 않는 한, 주가 보유한 입법권한을 의미한다(Art. 72 Abs. 1 GG). 연방이 경합적 입법권한에서 그 입법권한을 행사할 수 있는 유일한 요건은, 연방영역에서 동일한 가치의 생활관계의 형성이나 혹은 법적 또는 경제적 통일성의 유지가 전제국가의 이해(혹은 이익)의 측면에서 연방법률의 규정을 요구하는 경우이다. 비록 이 구절의 중요성이 부분적으로 격렬하게 다투지고 가장 다툼이 있는 연방헌법재판소의 일련의 판결<sup>18)</sup>들을 초래하긴 했지만, 구조적으로 경합적 입법에 있어서는 이 분야에서 법률을 제정할 수 있는 연방의 권한이 중요시 된다. 총괄입법(Rahmengesetzgebung)은 - 유럽법상의 지침과 비교가능하고 그 명칭에도 부합하게 - 열거적(abschließenden) 규정들을 포함하지 않고, 오히려 주 법에 의해 충족되어야 하지만, 한정된 범위내에서 그 대상(Materie)은 각 주가 자유롭게 결정할 수 있었던 원칙들을 각 주에게 제공한다라는 점에서, 배타적(ausschließlicher) 입법 및 경합적(konkurrierender) 입법과 구분된다.

이러한 시스템 내에서 수자원 경영(Wasserhaushalt) 분야는 - 그리고 이로써 또

---

Bereich der Wasserpolitik.

<sup>16)</sup> Richtlinie 2007/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Bewertung und das Management von Hochwasserrisiken.

<sup>17)</sup> BT-Dr. 16/813, S. 7.

<sup>18)</sup> z.B. BVerfGE 111, 226 zur Juniorprofessur; BVerfGE 112, 226 zum bundeseinheitlichen Verbot von Studiengebühren.

한 용수관리법상의 홍수방지도 - 기본법 제75조 제1항 제4호에 따라 연방의 총괄 입법(Rahmengesetzgebung)에 해당하게 되었다. 연방은 이러한 입법권한을 수자원경영법(Wasserhaushaltsgesetz)을 통해 행사했다. 이에 반해 각 주들은 자신들만의 고유한 용수관리법(Wassergesetze)을 제정했지만, 이 법에서 각 주들은 연방이 제정한 수자원경영법(Wasserhaushaltsgesetz)의 원칙들을 고려해야만 했고, 이는 부분적으로 직접적인 지시(Verweisungen)를 통해서도 이루어 졌었다. 따라서 규범의 서열과 관련해서 법률적용의 출발점은 항상 주의 용수관리법(Landeswasserrecht)이었고 연방 법은 단지 예외적인 경우에만 직접적으로 적용될수 있었거나 해석에 있어서 고려될 수 있었다는 사실이 법률적용에 통용되었다.

전체적으로 연방제도 개혁 이전의 헌법현실(Verfassungswirklichkeit)은, 연방과 주 사이의, 즉 연방정치에서 주 이익의 대변인으로서의 연방상원과 연방하원과 사이에서의 정치적인 분쟁속에서 수 많은 난관에 시달려야만 했는데, 이 난관들은 이미 언급했던 기본법 제72조의 소위 필요성규정(Erforderlichkeitsklausel)의 해석에 관한 다툼 이외에, 수 많은 입법안들이 연방하원의 결정 외에 연방상원의 동의를 필요로 하고 있고, 따라서 정부를 지지하는 연방하원보다 일반적으로 더 많은 다수를 필요로 한다는 점에 연유한다. 따라서 시민의 정부 뿐만 아니라 신뢰할 수 없는 정부의 기간에서도 발생하는 이러한 폐쇄정치(Blockadepolitik)는 모든 측면에서 권한귀속의 수정보완이 필요하다는 인식을 불러일으켰었다. 이러한 인식은 여기서 한편으로는 (연방상원의)동의를 필요로하는 법률안의 수를 감소시켰고, 다른 한편으로는 입법권한을 이전의 경우보다는 더 명확하게 했다<sup>19)</sup>.

#### 4. 연방제도의 개혁

이로써 연방제도의 개혁으로 인해 기본법에서의 입법권한의 구조적인 변경이 수행되었다. 특히 총괄입법의 가설(가정)이 삭제되었다. 지금까지 이곳 총괄입법에 장착된 입법분야들은 대부분 경합적 입법권한으로 옮겨졌다. 하지만 단순한 경합적 관할로의 권한 이동은 이로써 각 주들이 가지고 있는 이 분야에서의 각각의 형성적 영향력을 상실하게 됨을 의미할 수도 있다. 이러한 권한상실에 대한 동의는 각주가 지닌 중요성에 관한 연방제도 특유의 다툼속에서 달성되기 힘들었지만, 연방상원에서의 각 주의 동의는 기본법 개정을 위한 요건이었다. 결국 정치적 타협

<sup>19)</sup> BT-Dr. 16/813, S. 7.

으로서 법학에서 대부분 소위 이탈권한(Abweichungskompetenz)라고 간주되는 새로운 입법유형이 발달되었다. 이에 대해 기본법 제72조 제3항에는, 이 조문에서 언급된 대상들에 대해, 연방이 자신들의 법률을 한정적으로(abschließende Regelungen) 규정했다면, 주는 스스로 연방법으로부터 벗어나는 고유의 규정들을 제정할 수 있다. 여기서는 연방법과 주법 사이의 관계에 있어서 우선순위 법(das ranghöhere Recht)이 적용되는 것이 아니라 오히려 기본법 72조 제3항 제3문의 “각각의 신법(das jeweils spätere Gesetz)”이 적용된다.

따라서 이론적으로나 실제적으로 즉시 기본법 제72조 제3항에 규정된 분야에 대해서, 연방과 주 사이에 신법에 관한 영원한 경쟁관계가 발생할 수 있다는 것이 생각될 수 있다: 연방이 주가 동의하지 않는 법률을 제정하면 주도 자신들만의 고유의 법률을 제정하고, 다시 연방이 자신들의 새로운 법률을 제정하는 방식이다. 이로 인해 헌법적이고 헌법정책적인 Ping-Pong게임이 발생할 수 있다. 이런 종류의, 직접적인 체계상 놓여진 국가적 어려움이 어떻게 극복될 수 있을지는 좀 더 지켜 봐야 한다.

이전의 총괄입법 분야로부터의 대부분의 입법 대상처럼, 경합적 입법 대상에 수자원경영의 분야도 또한 받아들여지고(Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 GG) 동시에 각 주들의 이탈권한에도 해당된다(Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 GG). 단지 시결과 관련된 연방의 규정들만이 고정적이고 따라서 주에게는 허용되지 않는다.

### III. 홍수방지법(Hochwasserrecht)

이로써 연방제도의 개혁은 용수관리법 분야에서 연방과 주의 병행적인 입법권한의 발생을 초래했었다. 하지만 먼저 기본법 제125b조에 따라 이전에 적용되었던 규정들, 다시 말해 총괄법(Rahmenrecht)으로서 조성된 연방의 수자원경영법과 직접적으로 적용되는 주의 용수관리법(Wassergesetze)이 계속 적용되었다. 이것은 바덴-뷔르템베르크 주에서의 홍수방지법(Hochwasserrecht)에 관해, 건설계획법의 내부분야(bauplanungsrechtlichen Innenbereich)와, 다시말해 현존하는 거주지구, 건설계획법상의 외부분야(bauplanungsrechtlichen Außenbereich), 즉 대부분 건설되지 않은 노출된 지역, 사이가 구분됨을 의미했다. 외부분야에 관련해서는, 100년간의 홍수 현상에 있어서 통계상 범람했던 전체 지역들이, 엄격한 보호체계에 놓여 있고 법

적으로 확정된 홍수지역(Überschwemmungsgebiete)으로 간주되었다는 사실이 확인되었다. 그밖에도 하천상류와 제방 및 연안 사이 지역과 홍수방지 및 감소를 위해 계획확정(Planfeststellung) 또는 계획인가(Plangenehmigung)의 기초위에서 요구되는 지역들도 홍수지역으로 간주되었다. 특히 준공계획(Bauleitplanung), 다시말해 지방자치단체에 의한 “새로운 건설지역”의 입증은 용수관리법(Wassergesetz) 제78a조에 의해 현저히 제한되었다. 용수관리법 제78조는 건설계획(Bauvorhaben)을 인가요건(Genehmigungserfordernis)으로 설정해 놓았고, 용수관리법 제79조는 다른 규정의 제정을 위한 수권(Ermächtigung)을 포함하고 있었다.

이에 반해 건설계획상의 내부분야에 대해서는 법적인 지역의 확정도 이루어지지 않았고 어떤방식으로는 보호구역과 관련된 홍수방지를 추진할 관청의 의무도 또한 정해지지 않았다. 법규명령에 의해 홍수위험지역에서 요구되는 것들을 정할 수 있는 권한은 지방자치단체의 지방경찰에게 수권되었다(바덴-뷔르템 베르크 주 용수관리법 제 80조 제2항: § 80 Abs. 2 Wassergesetz Baden-Württemberg). 홍수방지와 관련해서 이러한 것들은 그다지 큰 의미가 있는 것은 아니었지만, 지역 정치인들은 거주민들로부터 이들의 토지의 사용가능성과 건축가능성을 최소한 부분적으로 박탈해야 한다는 점에서 - 이에 상응한 저항이 예측될 수 있었던 - 고심 끝에 결단을 내려야 했다는 것을 의미할 수도 있었다. 이것은 거주지역과 관련해서 실질적으로 매우 사소한 사용제한만이 발생했었음을 의미했다. 단지 새로운 계획에 있어서만 홍수위험이 고려되어야 했다.

바덴-뷔르템베르크 주의 용수관리법(Wassergesetz)이 이를 통해 연방법의 원칙들을 규범에 맞게 전환되었는지의 여부는 이미 구 수자원경영법의 적용하에서는 이미 의심스럽지만, 실무에서는 -이점에서는 명시적으로- 논의되지 않았다.

### 1. 신 수자원경영법(Neues WHG)

2010년 3월 1일 연방은 자신의 연방제도 개혁의 결과로 새롭게 달성된 규정권한을 근거로 새로운 수자원경영법(Wasserhaushaltsgesetz)을 제정했다. 이전에 전체적인 환경법 분야에 관한 통일적인 환경법전의 시도는 정치적으로 실패했다<sup>20)</sup>. 이 법률은 이전의 총괄규정(Rahmenregelungen)을 직접적으로 적용되는 완전규정(Vollregelungen)으로 대체했다.

<sup>20)</sup> Siehe Mitteilung des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit vom 02.03.2010 unter [http://www.bmu.de/gesetze\\_verordnungen/doc/45702.php](http://www.bmu.de/gesetze_verordnungen/doc/45702.php)

### 1) 유럽 원칙 (EU-Vorgaben)

여기서 연방은 용수원칙지침과 홍수위험관리지침의 유럽법상의 원칙들을 준수해야 하고 전환해야 한다.

#### (1) 용수원칙지침(WRRL: Wasserrahmenrichtlinie)

용수원칙지침(WRRL)은 물과 관련 환경을 보존하고 개선하는 목적을 추구한다(Erwägungsgrund Ziff. 19). 비록 일차적인 목적이 아님에도 불구하고, 이 지침은 또한 홍수와 가뭄의 완화를 위한 기여도 표현하고 있다(Art. 1 e). 좋은 생태적인 상태의 달성을 위해 이 지침은 회원국가들에게 하천통일을 위한 관리계획 수립을 과제로 내렸다. 특히 생태적인 하천구역 개선 목적을 통해 이 지침은 간접적으로 홍수방지에 기여한다.

#### (2) 홍수위험관리지침 (HWRL: Hochwasserrisikomanagementrichtlinie)

홍수위험관리지침(Hochwasserrisikomanagementrichtlinie)은 유럽 차원에서 홍수가 인류, 자연 그리고 경제에 끼치는 위험성을 논의했다. 이 지침은 이로써 홍수위험의 감소가 주된 목표가 아닌 용수원칙지침(WRRL)을 보완했다. 하지만 유럽의 법률행위에 있어서 자주 그랬던 것과는 달리, 이 지침은 명시적으로 열거적이고(abschließendes) 구체적인 방법들을 규정하지 않았다. 오히려 홍수위험관리 목표는 회원국가들에 의해 스스로 확정되어야 했고 지역적인 상황에 맞게 되어 있다고 하고 있다(Erwägungsgrund Ziff. 10). 각각의 지역 특수성들이 고려되어야 하고, 해당 지역의 필요와 우선 순위에 맞추어져 설계된 해결책이 제시되어야 한다고 하고 있다(Erwägungsgrund Ziff. 13). 이에 부합해서 제1조에 의하면 이 지침의 목적은, 인간의 건강, 환경, 문화유산 그리고 공동체 내에서의 경제적인 활동과 관련해서, 홍수로 인한 부정적인 결과의 감소를 위해 홍수위험의 평가와 관리를 위한 환경(혹은 골자)(Rahmen)을 조성하는 것이다.

제한적으로 조성된 관리계획(Managementpläne)들을 설치하기 위해, 홍수위험관리지침(HWRL)은 회원국가들에게 여러 단계의 조치들을 취할것을 요구하고 있다. 여기서는 먼저 세분화된 관련 정보들의 조사(탐지)가 중요했다: 2011년 12월 22일까지 끝내졌어야 했던 단지 잠정적인 홍수위험평가에 의하면 2013년 12월 22일까지 홍수위난카드(Hochwassergefahrenkarten)와 홍수위험카드(Hochwasserrisikokarten)가 작성되어야만 했다. 홍수위난카드(Hochwassergefahrenkarten)는 홍수위험관리지침(HWRL) 제6조에 의거해서 아래의 시나리오에 따라 범람되는 지리적인 구역을

분류하고 있다: (a) 매우 낮은 개연성 수준의 홍수 혹은 지극히 예외적인 상황에 대한 시나리오 (b) 중간정도 개연성 수준의 홍수 - 이는 통계적으로 100년에 1번 발생하는 홍수현상을 의미한다 - 그리고 (c) 경우에 따라서 높은 개연성 수준의 홍수. 이 모든 3가지 시나리오와 관련해서 홍수의 정도, 수심(Wassertiefe) 이나 수위(Wasserstand) 혹은 경우에 따라서 유속(Fließgeschwindigkeit)이나 관련 중요 배수(Wasserabfluss)가 표시되어야 한다(Abs. 4). 따라서 홍수위난카드가, 문제될 수 있는 물의 움직임(Wasserbewegungen)과 물의 유포(Wasserverbreitungen)를 홍수의 사안에서 내용으로 하는 경우, 이러한 정보는 홍수위험카드에 홍수에 기반한 잠재적인 부정적인 효과에 관한 정보와 함께 보완된다. 여기에는 제5항에 따라 다음의 사항들이 표시되어야 한다: 해당되는 거주민의 수, 잠재적인 관련 지역에서의 경제활동의 종류, 기타 회원국가들에 의해 유용한 것으로 간주되는 정보들(예를 들어 유입되는 토사 퇴적의 양)과 환경위협적인 공장 등(RL 2008/1/EG als Folgerichtlinie von 96/61/EG).

홍수위난카드와 홍수위험카드는 이에 따라 다음 단계에서 용수원칙지침(WRRL) 따른 소위 하천지역통일(Flussgebietseinheiten)을 위해 작성되어야 하는 홍수위험관리카드(Hochwasserrisikomanagementkarten)의 근거들이다. 이 홍수위험관리카드는 확인된 목표의 달성을 위해, 인간의 건강, 환경, 문화유산 그리고 경제활동과 관련해서 홍수에 기반한 잠재적인 부정적 효과들의 감소를 지향하는 조치들을 포함하고 있어야 한다(Art. 7 HWRL).

이에 반해 독일의 홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)에서의 홍수지역에 관한 중요개념은 법적개념으로써 드러나지 않고 통틀어 단지 2번에 걸쳐 언급될 뿐이었다(Ziff. 14 sowie Art. 7 Abs. 3).

## 2) 목표(Ziele)

이러한 원칙들로 2009년 7월 31일 2010년 3월 1일 효력을 발한 새로운 수자원 경영법(Wasserhaushaltsgesetz)이 제정되었다. 법개정근거(Gesetzesbegründung) 의하면 이 법은 본질적으로 4개의 목적<sup>21)</sup>을 추구했다: 먼저 새로운 헌법상의 권한에 부합하게 이전의 총괄법이 완전규정(Vollregelungen)으로, 다시말해 직접적이고 더 이상 전환을 필요로 하지 않는 규범으로 대체되어야 한다고 밝혔다. 그 다음으로 는, 이전에는 너무 복잡하고 예측하기 어려웠던 용수관리규정(Wasserrechtsordnung)

21) BT-Dr. 16/12275, S. 40.

의 명확성(Verständlichkeit)과 실행가능성(Praktikabilität)을 개선하기 위해, 이번 용수관리법(Wasserrecht)은 체계화되었고 통일되었다고 하고 있다. 세번째로는 언급된 용수원칙지침(WRRL)과 홍수위험관리지침(HWRL)상의 유럽법상의 조문들이 독일 연방의 전역에서 적용되는 통일적인 조문들로 전환되었다고 했다. 네번째로는 연방에서 통일적인 규정의 필요성이 파악되는 경우에는, 부분적으로 지금까지 단지 주 법률에 규정되었던 용수경제(Wasserwirtschaft)분야가 연방법률로 전환되었다고 밝히고 있다.

하지만 우리는 이하에서 홍수방지의 관점에만 집중하고 여기와 관련된 규정들에 대해서만 집중하고자 한다

### 3) 전환(Umsetzung)

수자원경영법(WHG)의 홍수방지법은 홍수위험관리지침(HWRL)의 규정들과 유사하게 제정되었지만 보다 중요한 발전을 이루었다, 이로써 단지 위험관리계획(Risikomanagementplänen) 수립에 관한 임무만 존재하는 것이 아니라, 오히려 특정된 홍수 관련 지역이 홍수지역(Überschwemmungsgebiete)으로서 필연적으로 엄격한 지역보호하에 놓여지게 되었다.

개별적으로 보면: 홍수위험관리지침(HWRL)의 원칙들과 거의 대부분 동일하게, 수자원경영법(WHG) 제73조, 74조 그리고 75조에 따라 위난카드(Gefahrenkarten)와 위험카드(Risikokarten) 그리고 위험관리계획(Risikomanagementpläne)들은 홍수위험관리지침(HWRL)에서 나오는 기간까지 마련되어야 한다. 따라서 위난카드로부터 특히 HQ-100-구역, 즉 예측가능한 100년의 반복구간에서의 홍수현상에 있어서 범람이 나타나는 구역이 도출된다. 수자원경영법(WHG) 제76조 내지 78조는 이제 홍수위험관리지침(HWRL)의 원칙으로부터 벗어나 더 큰 중요한 발전을 이루어 냈다. 제76조는 홍수지역(Überschwemmungsgebiete)의 개념을 정의내렸고 관할 관청에게 2013년 12월 22일까지 형식적으로, 다시 말해 법률행위로서 확정지를 것을 지시했다. 반드시 이러한 확정은 모든 HQ-100-지역에 대해 이루어져야 한다. 위난카드와 위험카드에도 표현되어야만 하는 것과 같이, - 예를 들어 범람수위, 배수속도(Ablflussgeschwindigkeit) 혹은 우려되는 피해(befürchtenden Schäden)와 같은 -, 단순한 범람과 관련이 없는 제한(Einschränkung)과 그 명확성(Präzisierung)은 조문에 포함되지 않았다. 이로써 이 법률은 현장에서 구체적인 상황에 대한 고려 없이, 최소한 모든HQ-100-구역이 홍수지역(Überschwemmungsgebiete)으로 확정될 수 있음을 전제로 하고 있다. 이에 의하면 지역의 위치에 따른 구분도 이루어 지지 않고

있어서, 예를 들어 홍수지역이 경작지내의 풀밭(Auengebiet)이거나, 건설된 도심 혹은 공장지역에 위치하는지의 여부는 중요하지 않다. 비록 이론적으로는, 홍수지역(Überschwemmungsgebiete)은 단지 위험지역(Risikogebiete) 내부에서만 조사 및 입증되고, 위험지역은 일어날 수 있는 유해한 홍수의 결과가 인간의 건강, 환경, 문화유산, 경제활동 혹은 현저한 물건의 가치를 위협하는 지역이라는 사실로부터 제한이 도출된다(§ 73 Abs. 1 WHG)<sup>22)</sup>. 하지만 실질적으로는 여기서, 예를 들어 건설되지 않은 협곡과 같이 피해를 생각할 수 없는 지역은 처음부터 배제된다 - 하지만 하천인근의 거주지역은 여하튼 경우 위험지역의 범주로부터 벗어날 수 없다. 이 외에도 위험지역의 구체적인 입증은 이미 그 기능으로부터 특별한 세부적인 사항을 제시할 수 없어서 힘들수 밖에 없고, 결국 위험지역(Risikogebiete) 내부에서 홍수나 홍수의 잠재적 위험성이 미약한 HQ-100-구역도 홍수지역으로 지정된다는 사실이 고려되어야 한다.

홍수지역에서 적용되는 제한(Beschränkungen)은 수자원경영법(WHG) 제78조로부터 도출되고 여기서 구체적인 헌법적인 문제점이 시작된다. 더 정확히 말하자면 바로 건축상의 관점에서 수자원경영법(WHG) 제78조 제1항에 따르면 홍수지역에서는 실질적으로 모든 것이 금지된다 - 수자원경영법(WHG) 제78조 제1항 제1호는 새로운 건설구역(Baugebiete)을 금지하고 있고, 제2호는 건축 시설물의 설치와 확장을 금지하고 있다 - 이는 건설계획(Bebauungsplan) 구역에 위치하는지(건축법 제30조: § 30 BauGB), 도심(건축법 제34조: § 34 BauGB)이나 건설계획범상의 외부지역(건축법 제35조: § 35 BauGB)의 기타 건설 구역에 위치하는지 상관하지 않는다. 백년 동안의 홍수현상에 있어서 범람이 수 미터에 달하거나 아니면 단지 몇 센티미터에 달하는지의 여부와 상관없이 (사실상 무조건 적인) 건축금지가 범기술적으로 적용된다는 사실에 대해서 사람들이 의심하고 있고, 이는 홍수로 인해 발생가능한 큰 규모의 국민경제상의 피해를 고려했음에도 불구하고 이러한 금지는 지나치게 광범위하다고 하지 않을 수 없다.

하지만 이러한 금지가 수자원경영법(WHG) 제78조 제2항과 제3항에서 예외조항을 두고 있기 때문에 반드시 절대적인 것만은 아니다.

예외적으로 허용되는 건설감독계획(Bauleitplanungen)과 관련해서 수자원경영법(WHG)제78조 제2항에 따라 전체적으로 9개의 요건들이 중첩적으로 충족되는 경우 용수관리법을 감독하는 관청은 전적으로 (건설금지의) 예외를 허용할 수 있다.

<sup>22)</sup> Vgl. Queitsch, UPR 2011, 130 (132).

여기서 예외요건들은 새로운 (건설)계획에 의해 생명의 위협 혹은 현저한 건강 및 재산손해의 위험이 예측되지 않는다는 분명한 요건들(Nr. 3) 이외에 다음의 요건들을 포함하고 있다:

- 이곳 이외의 다른 거주지 개발의 가능성이 존재해서는 안 되거나 혹은 조성될 수 없어야 하고(Nr. 1),
- 새로이 입증되어야 하는 지역은 직접적으로 현존하는 지역과 서로 이웃하고 있어야 하고(Nr. 2)
- 홍수배수(Hochwasserabfluss)와 수위(Wasserstandes)의 정도는 해로운 영향을 받아서는 안되고(Nr. 4)
- 범람원(Hochwasserrückhaltung)은 침해되어서는 안되고 상실한 물보관부지(Rückhalteraum)는 같은 범위, 같은 기능, 같은 시간으로 조정되어야 하고(Nr. 5)
- 현존하는 홍수방지가 침해받아서는 안되고(Nr. 6)
- 상류(Oberlieger)와 하류(Unterlieger)에 해로운 효과가 예측될 수 있어서는 안되고(Nr. 7),
- 홍수예방의 의의는 준수되어야 하고(Nr. 8)
- 계획구역내의 건설계획은, 홍수의 계산에 있어서 건설상의 피해가 기대될 수 없는 정도로 수립되어야 한다(Nr. 9).

많은 수의 요건만으로도, 홍수지역의 효력범위에서의 (건설)계획에 있어서 많은 장애물이 있음을 보여준다. 이미 존재하던 건설구역의 추가계획(Überplanung)을 위한 명시적인 규정들을 이 법률은 내포하고 있지 않다.

건설금지의 면제를 위한 요건들은 계획금지의 예외요건보다 지나치게 까다롭지 않은 수준이다. 여하튼 이러한 건설금지의 면제에 있어서 인가관청에 평가재량이 부여되어 있다. 인가(Genehmigung)는 단지 아래의 네개의 요건들이 존재하는 경우에만 내려질 수 있다:

- 범람원(Hochwasserrückhaltung)은 침해될수 없거나 혹은 단지 미미한 정도로만 제한될 수있고 잃어버린 물보관부지(Rückhalteraum)의 손실은 동시에 조정되어야 된다(Nr. 1)
- 홍수에 있어서 수위(Wasserstand)와 배수(Abfluss)는 불이익하게 변경되는 안되고(Nr. 2)

- 현존하는 홍수방지는 침해되어서는 안되고(Nr. 3)
- 계획들은 홍수방지에 적합하게 실행되어야 한다(Nr. 4).

여기서 실질적으로 가장 중요한 요건은 건축주가 상실한 물보관부지를 동시에 조정해야 한다는 사실이다. - 이미 문제되는 조정 지역과 관련해서 현저한 어려움이 건축주에게 주어질 수 있다. 예를 들어 건축주는 자신의 집 부근에 홍수의 경우에 대비해 깊은 구덩이를 파야하고 이것을 단지 홍수의 경우를 위해 내버려 두어야 하는가? 생각하기 어려운 일이다!

이미 건설구역이 제2항에 따른 9개의 요건을 충족해서 건설금지의 예외가 허용된 경우에는, (제3항에 따른) 관리관청의 명백한 인가능력(Genehmigungsfähigkeit)의 약화가 존재하게 된다. 왜냐하면 이러한 경우에, 처음에는 건설계획을 허용하고 연이어서 그 실현을 거부하는 것은, 그리고 이를 통해 건축물(Bauten)이 인가되지 않는 것은, 한마디로 말해서 공감대를 형성하기 어렵기 때문이다. 하지만 이러한 논리로부터, 약화된 인가능력은 단지 관할이 있는 용수관리관청(Wasserbehörde)에 의해 홍수위험이 심사된 계획구역(Plangebiete)만 관련한다는 것이 도출된다 - 따라서 이미 홍수지역의 효력 이전에 적용되던 건설계획들에게는 특권이 부여되지 않는다, 왜냐하면 이 계획은 용수관리관청에 의해 홍수위험의 관점에서 심사될 수 없기 때문이다.

우리가 이제 수 많은 홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)의 어려움을 정확하게 고찰하기 이전에, 아직도 여전히 새로운 수자원경영법(WHG) 조문들에 관해 별도의 주의를 기울여야 한다. 즉 수자원경영법(WHG) 제 106조 제3항의 이전조항이 그러하다.

이 조항은 이미 수자원경영법(WHG)의 효력발생 이전에 적용되던 법, 다시말해 주 법을 새로운 법률과 조화시키는 목적을 추구한다. 따라서 이전의 법률도 홍수지역과 관련하여 수자원경영법(WHG) 제106조 제3항에 따라 효력이 있다. 2010년 3월 1일 이전에 확정되었고, 확정된 것으로 적용되거나 혹은 잠정적으로 확정된 홍수지역은 확정되거나 혹은 잠정적으로 확정된 제76조 제2항 혹은 제3항의 의미에서의 홍수지역으로 간주된다.

## IV. 법적 문제점과 해결의 실마리

### 1. 홍수지역(Überschwemmungsgebiete)의 적용범위

홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)의 전환에서, 위의 체계상의 설명과 연방법과 주 법의 관계에 의해 그 대답이 명확한 질문이 등장한다, 즉 홍수지역관련 조문의 적용범위에 대한 질문이다: 홍수지역의 범 효과(Rechtsfolgen)가 건설계획법상의 외부영역(Außenbereich)에만 한정되는가 혹은 내부영역(Innenbereich)도 또한 관련되는가? 이에 합당하게 홍수지역도 또한 내부영역에서 입증되어야 할 의무가 존재하는가 아니면 그렇지 않은가?

바덴-뷔르템베르크 주의 환경행정청의 견해의 의하면 2005년도의 주 용수관리법(Landeswassergesetzes)의 홍수방지법 조문은 계속 적용된다<sup>23)</sup>. 이미 설명한 바와 같이 여기서는 내부 영역과 외부 영역이 구분된다. 내부영역에 대해서는 총체적인 건설금지(pauschalen Bauverbote)가 적용되는 것이 아니라 오히려 이는 지역경찰(Ortspolizeibehörden)에 의해 법규명령(Rechtsverordnung)으로 처리되어야 한다고 되어 있다. 이러한 구성은 단지 결론만 고려해 보았을 때 나름대로 매력이 있다: 이러한 구성을 통해, 특별한 갈등이 내재되어 있고, 특별히 보호할 가치가 있는 내부영역이 보호될 수 있다, 왜냐하면 일반적으로 건설가능한 내부영역은 외부영역과는 달리 엄격한 금지조문으로부터 벗어나 있기 때문이다. 하지만 법학 방법론상 이러한 단초는 견지하기 어렵다: 연방제도 개혁 이후에 완전법(Vollrecht)으로서 조성된 연방법은 이전의 주 법을 배제시키고, 따라서 이전의 주 법은 특별한 이유없이 적용가능하다고 설명될 수 없다. 비록 주 입법자의 이탈권한의 결과로 이전의 규정들을 다시 효력이 있게 할 수 있긴 하지만 주의 입법자들이 그렇게 하지 않는 한, 배타적으로 연방법이 우위에 있다. 그리고 연방법상의 홍수규범의 완결성(Abgeschlossenheit)에 심각한 의구심이 존재하지도 않는다 - 즉 의도적인 법률의 흡결이 존재하지 않고 있다.

또한 수자원경영법(WHG) 제106조 제3항의 이전조항(Überleitungsvorschrift)으로도 이전의 주 법이 내부 영역에서 계속 적용된다는 견해는 실제로 정당화 될 수 없다. 이 조문은 단지 이미 존재했던 홍수지역을 신법으로 이전했고, 이전의 주 법에 의해 홍수지역으로 확정되지는 않았지만 홍수로 인해 위협되는 지역에 관해서

<sup>23)</sup> [http://www.um.baden-wuerttemberg.de/servlet/is/65613/Hochwasserschutz\\_Teil\\_II.pdf](http://www.um.baden-wuerttemberg.de/servlet/is/65613/Hochwasserschutz_Teil_II.pdf)

는 언급이 없다. 여기에서는 이전조항도 필요로 하지 않는다, 왜냐하면 구 법에 의한 지역확정의 결여로 인해 이전되어져야 할 법 조문이 존재하지 않기 때문이다. 만일 입법자가 개방조항(Öffnungsklausel)을 현존하는 주 법에 대해서 의도했다면, 입법자는 수자원경영법(WHG) 제75조 이하에서 이를 명시적으로 받아들였을 것이다. 그가 이를 하지 않았기 때문에 입법자의 의지는 분명히 이전의 주 법을 완전히 배제하고자 하는 것이라고 볼 수 있다. 하지만 수자원경영법(WHG) 자체는, 명시적으로 이미 수자원경영법(WHG) 제78조 제1항 제2호의 건설금지(Bauverbote)를 통해 명확하게 된, 내부영역과 외부영역을 구분하지 않았다. 수자원경영법(WHG)은 건설계획의 적용범위내의 외부영역(건축법 제35조: § 35 BauGB) 이외에 건설계획이 없는 내부영역(건축법 제 34조: § 34 BauGB)의 홍수지역에 대해서도 건설금지를 확정했다<sup>24)</sup>.

따라서 바덴-뷔르템베르크 주가 일반에게 제시한 해결책을 버리기 위해서, 지나친 법률적인 수고가 필요로 하지 않는다. 홍수지역에 관한 법(Recht)은 내부영역도 외부 영역처럼 동일하게 적용된다

## 2. 내부영역에 대한 계획법상의 결과(Planungsrechtliche Konsequenzen)

수자원경영법(WHG) 제78조 제1항 제1호에 따라 확정된 홍수지역 내에서, 준공계획(Bauleitplänen)이나 혹은 기타 규정(Satzungen)에 따른 새로운 건설구역의 입증은 금지되었다. 이 법률은 이미 존재하던 건설구역의 추가계획(Überplanung)에 대한 명시적인 규정을 포함하고 있지 않다. 따라서 이는 이미 의외적이다, 왜냐하면 문제점은 불가피하게 나타날 수도 있고, 외부영역에서와 마찬가지로 내부영역에서의 홍수방지도 또한 통제를 필요로 하기 때문이다 - 이를 내부영역과 외부영역에 따라 구분되지 않는, 수자원경영법(WHG)의 제78조 제1항 제2호의 건설금지가 또한 보여준다.

따라서 지금 수자원경영법(WHG)의 제78조 제1항 제1호의 문구로부터 명시적으로 건축법(Baugesetzbuch)에 따른 건설구역(Baugebiet)의 입증이 금지되었다는 결론이 도출되는지 여부에 대해 의문이 있다<sup>25)</sup>. 이러한 문제는 비록 새로운 것은 아니

24) i.E. OVG Sachsen Urt. v. 08.09.2011, 1 A 741/10, juris-Rn 31; vgl. Hünnekens, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 62, Ergänzungslieferung 2011, § 78 WHG Rn 24: “auch nach § 34 BauGB bebaubaren Flächen im Innenbereich [sind] nach Maßgabe des § 76 Abs. 2 als Überschwemmungsgebiete festzusetzen und insoweit gleichfalls den Restriktionen des § 78 Abs. 1 Satz 1 WHG unterworfen”.

다, 왜냐하면 이미 구 수자원경영법(WHG alt) 제31b조 제4항의 조문이 홍수지역(Überschwemmungsgebieten)에서 “새로운 건설지역”의 입증을 거부했기 때문이다. 하지만 이러한 금지는 주 법에 의해 부분적으로 무력하게 되었다. 이외에도 입법 이유(Gesetzesbegründung)는 신법에 의해 준공계획에 따른 새로운 건설지역의 입증뿐만이 아니라 오히려 다른 모든 입증이 건축법(Baugesetzbuch)에 의해 금지되었다는 징후(Hinweis)를 함유하고 있다<sup>26)</sup>. 이는 - 계획되어야 하는 지역의 상황과 무관하게 - 모든 입증이 포함된다는 방향으로 해석될 수 있다. 그럼에도 불구하고 “새로운 건설구역”의 개념 해석의 실마리는 남아있다.

이러한 기초위에서, 이미 건축된 지역의 추가 혹은 변경계획은, 이미 건축물이 존재하고 비록 이것들이 계획에 기반하고 있는지의 여부와 무관하지만 개념적으로 존재해서는 안되는 “새로운 건축구역”이라는 개념의 특별한 강조하에서, 현존하는 건설계획의 영역에서와 같이 건설되지 않은 내부영역에 포섭되지 않거나<sup>27)</sup> 혹은 건축법(BauGB) 제34조의 의미에서 계획되지 않은 지역과 관련된다는 사실<sup>28)</sup>로 전적으로 대표될 수 있다. 정체영역(Retentionsflächen)을 유지하고, 이를 통해 배수(Wasserabfluss)를 보장하는 홍수방지의 목표는 이미 건설된 영역에서 어차피 더 이상 도달될 수 없다. 왜냐하면 정체영역은 이미 더 이상 존재하지 않기 때문이다. 하지만 이러한 논의를 통해서만이 사실상 건설된 지역의 추가계획이 정당화될 수 있다. 이에 반해 계획법상 단지 건설가능한 영역의 추가계획은 정당화될 수 없다 - 예를들어 지금까지 존재하던 건설상의 흠결<sup>29)</sup>에서 문제점들이 등장한다. 또한 추가계획(Überplanung)에 있어서 새로운 지역의 성격에 따라 - 예를 들어 산업지구나 혹은 상업지역 - 홍수의 위험에 관한 다양한 효과가 있을 수 있음이 고려되어야 한다. 이러한 변화는 “새로운 건설지역”으로 간주될 수 없고, 오히려 수행된 지역확정에 대해 새로운 건설지역은 전혀 다른 것을 의미한다<sup>30)</sup>. 입법적으로 표현된 홍수방지의 높은 중요성의 관점에서 그리고 존재하는 정체영역의 현 상태 보장의

25) Vgl. OVG Rheinland-Pfalz Ur. v. 08.06.2011, 1 C 11239/10, juris-Rn. 50.

26) BT-Dr. 16/12275, S. 76.

27) So noch zu § 31b a.F. Knopp in Siedler/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 31b Rn 60.

28) Hünnekens, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 62, Ergänzungslieferung 2011, § 78 WHG Rn 7.

29) hierzu widerspricht sich sich Hünnekens, wenn er einerseits das Planungsverbot nicht auf nach § 34 BauGB bebaute Gebiete erstreckt (Rn 7), andererseits aber darauf verweist, dass auch in nach § 34 BauGB bebaubare gebiete das Planungsverbot gelte, Rn 24; in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 62, Ergänzungslieferung 2011, § 78 WHG.

30) OVG Rheinland-Pfalz Ur. v. 08.06.2011, 1 C 11239/10, juris-Rn. 50.

관점에서, “새로운 건설지역” 개념의 넓은 해석에 대해, 용수관리관청을 통해서만 수자원경영법(WHG) 제78조 제2항의 기초위에서 예외가 허용된다. 이외의 반대 견해는 입법체계의 붕괴를 의미할 수 있다, 왜냐하면 추가계획(Überplanung)은 수자원경영법(WHG) 제78조 제1항 제2호의 현존하는 건설금지를 겨냥하지 않기 때문이다: 다른 표현으로 홍수지역에서의 추가계획은 아마도 공허할 수도 있다. 왜냐하면 추가계획은 - 제3항 제2문의 경우와는 달리- 건설금지를 감출 수 없기 때문이다.

결과적으로, 건축법 제34조의 건설되었거나 지금까지 계획되지 않은 내부 영역의 범위에서 단지 현존하는 계획들의 경미한 변화들이나 경미한 계획상의 수정들은, 또는 단지 선언적인 건설계획들은, 건축법 제78조 제1항 제1호의 금지조문에 해당되지 않는다<sup>31)</sup>. 이에 반해 지역성격의 변화나 혹은 건설지역내부의 새로운 건설구역의 입증과 같은 본질적인 변화들은 조문상의 “새로운 건설지역”의 입증을 의미하고 따라서 단지 예외적으로만 수자원경영법(WHG) 제78조 제2항의 예외구성요건의 기초위에서 허용된다.

사람들이 아량이 있는 견해를 대표하고 현존하는 건설구역의 추가계획이 수자원경영법(WHG) 제78조 제1항 제1호에 의해 포섭되지 않은 것으로 전제하는 한, 새로운 계획에 있어서의 홍수예방은 필요한 건설계획상의 형량범위 내에서 고려되어야만 한다. 더욱이 앞으로 이 지역에서 건축상의 시설의 설치나 확장은 원칙적으로 금지되고 관할 용수관리관청의 인가 없이 제외된다(§ 78 Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 78 Abs. 3 WHG)<sup>32)</sup>.

### 3. 계획고권(Planungshoheit)에 대한 효과

수자원경영법(WHG)의 제78조 제1항의 금지는 지자체의 계획고권을 2가지 본질적인 관점에서 제한한다: 제2호의 건설금지는 건설계획실현을 위한 현존하는 건설계획(Bebauungsplänen)의 영역과 충돌한다. 제1호의 계획금지는 새로운 계획의 가능성을 현저하게 제한한다.

계획고권은 기본법 제28조 제2항 제1문에 의해 보장되는 지방자치단체의 자치행정정보장의 본질적인 분야이다<sup>33)</sup>. 자치행정정보장은 기본법 제28조 제2항에 규정된 법

<sup>31)</sup> Vgl. Breuer, NuR 2006, 614 (620).

<sup>32)</sup> OVG Rheinland-Pfalz Ur. v. 08.06.2011, 1 C 11239/10, juris-Rn. 51.

<sup>33)</sup> Hörnig in Hörnig, GG, 9. Auflage, Art. 28 Rn 13.

를유보에도 불구하고 자치행정의 핵심분야와 본질적인 분야에 대한 침해를 금지한다<sup>34)</sup>. 하지만 무엇이 핵심분야에 속하는 지에 대해서는 전체적으로 특정되기 어렵고 오히려 단지 각각 해당되는 자체단체의 고권과 관련해서 별도의 고려 하에, 특히 역사적인 발전과 다양한 역사적, 지역적인 현상형태와 관련해서 결정된다<sup>35)</sup>. 지자체의 자치행정을 규정하고 제한하려는 입법자는 항상 비례성 원칙을 준수해야 한다<sup>36)</sup>. 규정들은 이에 상응하게 적합하고(*geeignet*), 적절(*angemessen*)하며 필요(*erforderlich*)해야 한다.

홍수로 인해 위협되는 거대한 위협의 관점에서, 그리고 여기에 근거하는 효과적인 홍수방지에 대한 거대한 공공의 이익을 고려하면 원칙적으로, 홍수방지법에 의한 계획고권의 제한이 비례적이고 따라서 허용된다는 것에 대해서는 의심의 여지가 없다. 이는 현존하는 계획들이 부분적인 실현가능성의 결여로 가능성을 상실했다는 것과 관련해서 뿐만 아니라, 새로운 건설지역의 입증을 위한 가능성의 제한되어 있다는 관점에서 또한 홍수방지를 위한 계획고권 제한이 허용된다. 하지만 지자체의 지역이 완전히 홍수지역에 놓여있는 경우도 또한 생각해볼 수 있다. 수자원경영법 (WHG) 제78조 제2항은 비록 이러한 경우에 조정하는 극단적 상황규정(*Härtefallregelung*)을 표현하고 있는 것처럼 보이지만, 이 규정은 개별적인 사안에서 새로운 계획을 인가하기 위해, 대부분 충족되어야 하는 새로운 중첩적인 요건들을 요구하고 있다. 여기서 특히 문제되는 것은 홍수배수와 수위의 정도에 부정적으로 영향을 미쳐서는 안 되고(Nr. 4) 범람원(*Hochwasserrückhaltung*)이 침해되어서는 안 된다는(Nr. 5) 요건이다 - 사소한 것들의 확정 결여로 지금까지 건설되지 않았던 지역에 실질적으로 충족될 수 없는 기준들이다. 입법자가 그 자체로서 이미 홍수만이 아니라 구체적으로 예상되는 위협을 고려한, 이러한 극단적 상황(*Härtefälle*)에 대해 규정하지 않았다는 것은, 따라서 법률적 원칙에 대한 헌법상의 회의를 고민하지 않은 태만으로서 평가될 수 있다. 이러한 헌법상의 회의는 단지 여지가 있는 예외조항(*Ausnahmevorschrift*)의 해석과 적용을 통해서만 제거될 수 있고, 그렇지 않으면 바로 지방자치단체(*Gemeinden*)내에서 모든 발전이 거부될 수 있을 것이다.

하지만 다른 지자체와 관련해서도 또한 엄격한 예외구성요건 앞에서 금지 조항의 적절성에 대한 문제가 제기된다: 수자원경영법(WHG) 78조 제2항은, 다른 거주

<sup>34)</sup> Hörnig in Hörnig, GG, 9. Auflage, Art. 28 Rn 16, BVerfGE 107, 1 (12).

<sup>35)</sup> Hörnig in Hörnig, GG, 9. Auflage, Art. 28 Rn 16, BVerfGE 76, 107 (118).

<sup>36)</sup> Hörnig in Hörnig, GG, 9. Auflage, Art. 28 Rn 16.

지발전 가능성이 더 이상 존재하거나 혹은 조성될 수 없음을 요구하고 있다(Nr. 1). 언제 이러한 요건들이 충족되어야 하는 지는 불분명하다. 예를 들어 앞에서 지금까지 현존하고 관련되던 건축이 면적활용계획(Flächennutzungsplan)의 변동을 통해 새로운 거주지로 가능하게 된 경우에는, 이미 다른 거주지 가능성이 존재하는가? 그렇다면 이 요건은 거의 충족될 수 없는 것이나 마찬가지이다. 하지만 또한 이 조문은 실질적으로 거의 적용되지 않을 수도 있다. 왜냐하면 용수관리법상의 판단을 위한 허가관청이 먼저 면적활용계획의 어떠한 적용이 여전히 가능한지를 심사해야 하기 때문이다 - 이 심사는 법적인 권한뿐만 아니라 사실상 권한의 외부에 넓게 분포하는 심사이다.

사람들이 내부 영역과 외부 영역 사이 구분을 하지 않고 또한 앞에서 이미 제시된 바와 같이 기본적인 추가계획이 계획금지에 의해 파악된다는 것을 고찰했을 때, 조문의 적절성에 대한 회의가 드러난다. 특히 다른 거주지 발전 가능성이 나타나서는 안 된다는 요건은, 예를 들어 지금까지의 상업지역 위에 홍수에 적응하는 건축구역계획과 같이, 추가계획이 홍수기술적인 조건들을 향상시키는 경우라면, 그 자체로 모든 내부발전을 차단하게 된다.

포괄적이고 효율적인 홍수방지 보장은 입법자의 설득력있는 목표이긴 하지만 계획고권이 심대하게 제한된 지자체에 대한 조문은 문제가 있다. 헌법적으로 이 금지조문은 기본법 제28조의 지자체의 계획고권과 관련하여 법 문구와 멀리 떨어진 제한적인 해석을 통해서만 정당화 될 수 있다. 이러한 해석은 홍수방지의 의미와 목표 - 예방적인 위험의 방지 - 를 지향해야 하고, 여기서 형식적으로 홍수지역 확정을 중요한 것으로 인용하는 대신에 구체적인 위험을 조망해야 한다.

#### 4. 수자원경영법 (WHG) 제78조 제1항 제2호의 건설금지의 범위

구체적인 건설금지(수자원경영법 제78조 제3항의 예외조항과 결부된 제1항 제2호: §78 Abs. 1 Nr. 2 WHG in Verbindung mit der Ausnahmenvorschrift des Abs. 3)와 관련해서 금지규범의 엄격함은 중요한 헌법적 문제점을 야기하고, 입법자가 입법이유(Gesetzesbegründung)에서 이 문제를 논의하지 않았다는 것은 놀라운 일이다<sup>37)</sup>: 토지소유권자들에게는 수자원경영법(WHG) 제78조 제1항 제2호에 의해 그들의 토지에 건설하는 것이 금지된다면, 이는 필연적으로 기본법 제14조의 재산권에

<sup>37)</sup> Vgl. BT-Dr. 16/12275.

의해 평가되어야 한다. 이러한 심사에서 사람들은 놀랍게도 입법자가 경과규정(Übergangsvorschriften)도 극단적인 상황도 규정하지 않았다는 것을 확인했다 - 건설금지가 이전에는 건설가능했고 이로써 바로 밀집 거주지역에서 매우 가치있는 토지를 심대하게 손상시킴에도 불구하고! 또한 입법자는 “전이된 존속보호(übergeleiteten Bestandsschutz)”를 규정하지 않았다: 예를 들어 건물이 손상되어 새롭게 건설되어야 하는 경우에 무엇이 적용되어야 하는가? 또는 더 비극적인 것으로: 건물이 예를 들어 화재로 인해 파괴되어 새롭게 건설되어야 하는 경우에 무엇이 적용되어야 하는가?

건축법과 관련된 판례에서 발전한 존속보호에 관한 원칙들에 의하면, 기능을 수행할 수 있는 건설 설비가 존재하는 한, 존속보호가 존재한다 - 그렇지 않으면 존속의 결여로 인해 존속보호가 존재하지 않는다는 것이 전제되어야 한다. 건설잔해는 따라서 존속보호를 향유하지 못한다. 이는 건설 설비가 그의 기능수행능력을 소유권자의 의지와 무관하게 상실하는 경우에도 또한 적용된다<sup>38)</sup>. 예를 들어 화재나 자연 재해로 인해 하지만 소유자가 자신의 건축물을 새로 짓기 위해 철거하는 경우에도 적용된다<sup>39)</sup>. 건축법에서 입법자는 이러한 문제점에 대해 반응했고, 특히 의지와 무관한 건설 설비의 붕괴의 경우 충분히 해결할 수 있기 위해서, 건축법(BauGB) 제35조 제4항에 포괄적인 존속보호의 형태를 조성했다. 법 규정 이외에 연방행정법원(Bundesverwaltungsgericht)의 판례에 따라 소유권상의 존속보호로부터(건설)계획의 허가에 관한 청구권은 존재하지 않는다<sup>40)</sup>.

입법자가 수자원경영법(WHG) 제 78조 제1항 제2호와 제3항에 특별히 건축법상의 규정을 제정한 것과 관련하여, 존속보호가 일반적인 원칙들과 부합하게 실제로 존재하는 건축물에 대해서만 존재해야 한다는 사실은, 건축법 제35조 제4항에 상응하는 규정의 오류로부터 단지 차단만 될 수 있다 - 입법자가 입법이유에서 이러한 문제점을 전혀 논의하지 않았다는 것은 처음부터 입법자가 이 문제점을 간과했고 이러한 문제점과 관련한 규정을 단순히 잊어버렸다고 보여질 수 있다. 하지만 법률해석은 이러한 사안에서 바로 즉시 명확한 결론에 다다른다: 결국 (건축)계획은 허용되지 않는다<sup>41)</sup>.

<sup>38)</sup> BVerwGE 47, 126; BVerwG NJW 1970, 346.

<sup>39)</sup> BVerwG NJW 1970, 346.

<sup>40)</sup> BVerwGE 106, 228.

<sup>41)</sup> ebenso Hünnekens, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 62, Ergänzungslieferung 2011, § 78 WHG Rn 12; a.A. ohne dogmatische Auseinandersetzung mit der Konstruktion des Bestandsschutzes Czychowski/Reinhardt, WHG, 10 Aufl. 2010, § 78 Rn. 12.

하지만 건축권리의 상실이 소유권의 관점에서 여전히 비례성에 적합할까? 기본법 제14조 제1항 제2문의 이러한 내용 및 제한규정이 상응하는 조정의무 없이도 기대가능할까? 원칙적인 건축가능성의 상실 문제가 특히 내부 영역에서 제기된다. 왜냐하면 외부영역에 토지는 이미 홍수지역의 적용에 앞서 여기에 적용되는 건설금지로 인해 일반적으로 어차피 건설될 수 없기 때문이다. 따라서 여기의 토지소유권자는 가치상실에 고통을 받을 필요가 없다. 따라서 외부영역은, 건물이 향유하던 존속보호 상실때문에 예를 들어 화재로 인한 붕괴의 경우와 같이 건물이 다시 건설될 수 있는, 대략적인 사안에서만 관련된다. 내부영역에서는 근본적인 문제가 중요하다: 건설가능성의 상실이 기대가능한가?

기본법 제14조는 재산권을 보호하고 있다. 다시 말해 기본법 제14조는 재산권자의 손에 있는 재산적인 가치가 있는 물건의 구체적인 존속(Bestand)을 보장한다<sup>42)</sup>. 재산권의 내용과 한계는 기본법 제14조 제1항 제2문에 의해 법률로 특정된다. 내용 및 제한 규정과 구분되어서, 구체적으로 기본법 제14조 제1항 제1문에서 보호되는 법적지위가 국가의 의해 공적인 과제 수행을 위해 완전히 혹은 부분적으로 박탈되어지는 경우, 기본법 제14조 제3항에 규정된 수용이 나타나게 된다<sup>43)</sup>.

홍수방지법(Hochwasserschutzrechts)의 구조에서 수용은 나타나지 않는다. 왜냐하면 토지소유권자에게 토지를 박탈하는 것이 아니라 단지 사용가능성만 제한하기 때문이다. 따라서 건축법 제78조 제1항의 건설금지에 있어서는 내용 및 제한규정이 문제된다<sup>44)</sup>.

항상 보상의 의무가 지워진 수용과는 달리 내용 및 제한규정은 해당 당사자로부터 보상이나 기타 다른 조정 없이 감수될 수 있다. 하지만 일반적인 헌법상의 원칙들이, 특히 비례성 원칙(Verhältnismäßigkeitsgrundsatz)이 준수되어야만 한다. 그렇지 않으면 개별 사안에서 기대가능성을 초과하는 변화나 축소에 관한 조정을 위해 조정비용이 불가피한 것으로 될 수 있다. 소위 조정의무가 있는 내용 및 제한규정이 된다. 하지만 경과규정(Übergangsregelungen) 혹은 예외 및 면제조항(Ausnahme- und Befreiungsvorschriften)이 우위를 가진다.

건축법이 건축권리 상실의 문제점을 추가계획을 통해서, 건축법 제42조에 의해 상응하는 보상조항을 통해 반응한 반면에, 수자원경영법(WHG)은 아무런 조정을 규정하고 있지 않다. 일반에게 홍수를 통해 발생할 수 있는 거대한 위험과 관련해

42) Antoni, in Hörnig, GG, Art. 14 Rn 2; BVerfGE 68, 193 (222).

43) BVerfGE 52, 1 (27).

44) BVerwG Urt. v. 22.07.2004, 7 CN 1/04, juris-Rn 21 = BVerwGE 121, 283 ff.

서, 토지소유자들에게 그들의 토지의 사용가능성의 제한이 지나치지 않은 정도로 수인 한도 내에 있다는 것은 의문의 여지가 없다. 연방행정법원은 토지의 건설계획법상의 분류와 무관하게 소유권자에게 건설금지로 지나친 부담을 지우지 않았다는 결론을 이끌어 냈었다<sup>45)</sup>. 하지만 건축법 제42조 의 의미에서의 건축법상의 추가계획에 관한 상황속에서, 건설되지 않는 상태에 관한 높은 공공의 이익이, 건설권리 상실에서의 다양한 처우를 정당화 할 수 있는지의 여부는, 매우 의문이다. 왜냐하면 두 사안의 경우에 있어서, 홍수지역(Überschwemmungsgebiete)이 처음으로 확정된 기간에 건설가능성의 상실은 경제적인 피해를 의미할 수 있다는 것이, 고려되어야 하기 때문이다. 예를들어 현저한 정도로 자본이 건축부지 취득을 위해 건설부지 비용으로 투입된 경우와 연이어서 건축에 앞서 건설가능성을 상실하고 따라서 최소한의 잔여 가치만 내보일때가 그러하다. 하지만 지금까지 건설된 토지가 재난으로 인해 자신의 건축물을 상실하고 다시 건축될 수 없는 경우에도 또한, 소유권의 온전한 가치상실을 통한 경제적 손실의 우려가 있고 따라서 사적유용성(Privatnützigkeit)의 상실우려가 있다. 이러한 경우에 조정이 없거나 예외조문이 없는 소유권 제한은 수인 한도를 벗어난다. 이러한 소견이 어떻게 다루어질 수 있는가와 홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)을 최소한 헌법적인 관점에서 구출하는 해결책이 존재하는지의 여부는 의심스럽다. 바덴-뷔르템베르크 주의 주 행정청의 해결의 실마리가 좌초된 이후에 단지 제 3항의 이탈조문(Abweichungsvorschrift)의 헌법합치적 해석만이 여기에 남아있다. 최소한 붕괴로 인해 상실된 존속보장(Bestandsschutz)의 사안에 대해, 여기서 하나의 해결책이, 당사자에게 손해를 발생시키는 현상의 발생이전 상황의 비교가 이뤄지는 방향으로 조성될 수도 있다. 이러한 상황과의 비교에서 범람원(Hochwasserrückhaltung)의 악화가 새로운 건축에 존재하지 않을 수도 있고, 상실된 물보관부지(Rückhalteraum)가 존재하지 않을 수도 있고, 수위와 배수가 불이익하게 변경되지 않을 수도 있다. 이러한 해결책은 홍수규범의 강도를 줄이기 위해 법 정책적으로 기대할만 가치가 있다, 하지만 조문의 문구에서 그 실마리를 찾는 것은 매우 어렵다: 당연히 이것은 허구의 비교시점이 중요한 것이 아니라, 건설조치의 전환 전의 상황(다시말해 현존하는 건축물이 없는 시점)과 인가되어야 하는 건설조치의 전환후의 상황과의 비교가 중요하다. 그럼에도 불구하고 인가실무에서 기본법 제14조와 관련하여 요구되는 제한적 해석하에 이해할만한 기준을 원용하는 것은 추천될 수 있다.

45) BVerwG Urt. v. 22.07.2007, 7 CN 1/04, BVerwGE 121, 283 ff.

그밖에 경제적으로 압박된 특별상황에 대해 - 비싸게 획득한 건설권리의 예상치 못했던 급작스런 상실과 같은 - 조문은 해결의 단초를 포함하고 있지 않다. 왜냐하면 조문은 일반적인 극단적 상황(Härtefallregelung)을 포함하고 있지 않고, 심각한 경제적인 상황에 관한 기준점을 조성하고 있지 않기 때문이다. 이점에서 헌법적 해석은 불가능하다.

따라서 전체적으로, 수자원경영법(WHG) 제78조 규정에 대한 현저한 헌법적인 회의가 존재함이 드러난다. 왜냐하면 입법자가 기본권적 관점에서 금지조문을 논의하지 않았기 때문이다.

## 5. 새로운 주 법

지자체의 계획고권(Planungshoheit)의 관점에서 뿐만 아니라 당사자의 재산권 관점에서도 또한 홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)은, 특히 수자원경영법(WHG) 제 78조는, 매우 약한 헌법적 기반위에서 있다. 이는 다시 효과적인 목표달성을 위협한다. 따라서 새로운 헌법상의 권한구조를 바탕으로, 각 주들이 문제가 되는 연방법상 조문에 우선할 수도 있는 고유의 규정을 제정할 수 있는지의 여부에 대한 문제가 제기된다. 하지만 건설 및 계획금지의 문제와 관련해서 주에게는 입법권한이 결여되어 있다. 이는 수자원관리법(Wasserhaushaltsrechts)에서 접근이 가능한 입법대상 이탈(Abweichung)을(기본법 제 74조 제1항 제32호: Art. 74 Abs.1 Nr. 32 GG) 근거로 해서가 아니라 오히려 토지법(Bodenrecht)을 기반으로 연방에 의해 제정된다(기본법 제 74조 제1항 제18호: Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG)<sup>46</sup>. 하지만 이에 반해, 시민들의 수락을 강화하고 이를 통해 동시에 효율적인 홍수방지 수행을 보장하기 위해서, 고유의 적절한 이전조항과 조정조항(Überleitungs- und Härteausgleichsvorschriften)을 통해 홍수방지를 헌법적으로 그리고 법기술적으로 설득력 있게 규정하는 것은, 아마도 경제·정책적으로는 불만족스러울 수 있다. 당연히 이는 각 주에게 상응하는 조정비용에 대한 현저한 비용부담을 의미할 수도 있다.

<sup>46</sup> BT-Dr. 16/12275, S. 41; Hünnekens, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 62, Ergänzungslieferung 2011, Vorbemerkungen zu den §§ 72 bis 81 WHG, Rn 16.

## V. 요약과 전망

홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)은 예방적인 재난방지를 위해 높은 중요성을 지닌다. 정체영역(Retentionsflächen)의 보호와 홍수와 관련되는 사람들의 보호는 따라서 긴급하게 효율적인 법적 체제를 필요로 한다. 이러한 법적 체제는 사람들의 수용을 요구한다. 현존하는 연방의 홍수방지법(Hochwasserschutzrecht)은 유럽법의 원칙들에 의해 필연적으로 전환되지 않아도 되고, 여기서 하지만 너무 엄격한 금지구속조건들을 조성하고 있어서, 연방의 헌법상 정당성이, 특히 재산권에 해당하는 토지 소유권자들과 관련하여, 또한 지방자치단체의 계획고권(Planungshoheit)의 관점에서 의문의 여지가 너무 많다. 헌법상의 회의는 비록 수자원경영법(WHG) 제 78조 제3항의 예외 구성요건에 부응하는 해석에 의해 감소되긴 하지만 전적으로 제거될수는 없고, 따라서 전체적으로 효력이 없는 규정이 전제 될 수 있다. 여기서 연방의 입법자가 스스로, 또는 자신의 이탈권한(Abweichungskompetenz)을 요구하는 주의 입법자가 수정하는 방식으로 개입하지 않고, 그리고 당사자가 규정된 금지에 대항하는 한, 홍수방지체제는 헛돌게 된다. 여기서 여전히 수자원경영법(WHG) 제76조 제2항에 규정된 기간의 도과 이전에 홍수지역의 확정을 위해 입법자가 반응할 것을 바란다. 그렇지 않으면 너무 급히 요구되는 홍수방지는 현저한 정치적인 피해를 유발할 수 있을 것이다.