

Über den genauen Umfang und den Anwendungsbereich der neuen Formel besteht aber nach wie vor Unklarheit. Zur Klärung beitragen möchte *Machado* in seinem Buch »Verhältnismäßigkeitsprinzip vs. Willkürverbot: der Streit um den allgemeinen Gleichheitssatz«. Der Kern seiner Untersuchung lautet: Ist Art. 3 Abs. 1 GG mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip kompatibel oder ist ihm vielmehr das Willkürverbot eigen?

Dazu beginnt der Autor zunächst mit den Ursprüngen des Verhältnismäßigkeitsprinzips – mit seiner anfänglichen Verortung im Polizeirecht- und mit der Entwicklung des Willkürverbotes. Weiter geht die Untersuchung mit der Frage, ob sich das Verhältnismäßigkeitsprinzip bei seinem »Sprung ins Verfassungsrecht nicht anpassen musste«. Ist nämlich die Struktur des Prinzips geklärt, lässt sich prüfen, welche Eigenschaften ein (Grund-)Recht aufweisen muss, damit es offen ist für die Anwendung des Prinzips.

Hierin liegt die Hauptarbeit des Autors. Er erkennt das Gleichheitsgrundrecht nicht (nur) als ein formelles absolutes Grundrecht, das eine Gleichbehandlung schlechthin sicherstellen will – es wird als materielles Grundrecht charakterisiert, das einen Anspruch auf eine Begünstigung bzw. Nichtbelastung des Grundrechtsträgers begründet. Der allgemeine Gleichheitssatz will dem Grundrechtsträger eine Begünstigung bzw. eine Nicht-Belastung gewähren, auf die dieser sonst, d. h. unmittelbar aus dem Grundgesetz, keinen (absoluten) Anspruch hätte – insoweit aber begründet Art. 3 Abs. 1 GG nur relative Ansprüche. Er ist also ein materielles relatives Grundrecht. Allerdings handelt der Gesetzgeber in einem Bereich, in dem er (noch) keinen Anspruch eines Grundrechtsträgers zu beachten hat, vollkommen frei. Er übt sein Ermessen aus. Insofern bleibt hier nur Raum für ein Willkürverbot: Dieses Ermessen überschreitet der Gesetzgeber erst, wenn er willkürlich handelt.

Wie sich das Willkürverbot strukturell im Rahmen des Gleichheitsgrundsatzes entfalten kann, deutet der Autor kurz in einem abschließenden Kapitel an: Danach bewirkt das Willkürverbot eine Verschiebung der Argumentationslast im Prozess. Je nachdem, ob es sich um eine »verdächtige«, also eine z. B. an »Geschlecht, Abstammung oder Rasse« orientierte, Ungleichbehandlung handelt oder um eine »unverdächtige«, also von diesen Kriterien losgelöste, liegt diese Last beim Kläger oder beim Gesetzgeber. Mit diesem »Ausblick« endet das Buch.

Zusammenfassend bleibt festzustellen, dass es sich um eine sehr gut strukturierte und argumentativ überzeugende Arbeit handelt, die trotz eines ausführlichen und sehr interessanten geschichtlichen Hintergrundes nirgends ausufert, sondern den Leser ohne Umwege zum Ziel führt.

Gesamtergebnis: sehr lesenswert.

Dr. Adolf Rebler, Regensburg

Beate Ulla Walsch, Umweltschutz durch örtliche Bauvorschriften. 2015. Gießener Abhandlungen zum Umweltrecht, Bd. 25. 766 S. kt. Euro 158,00. Nomos-Verlag, Baden-Baden. ISBN 978-3-8487-2405-5.

Bei den Instrumenten, mit denen der Umweltschutz verwirklicht werden kann, geraten vor allem gesetzliche Grundlagen in den Blick, deren Umsetzung durch Zulassungsentscheidungen vor allem auch für Großvorhaben erfolgt. Kraftwerke, Infrastrukturmaßnahmen wie Projekte in den Bereichen Straße, Schiene, Wasserstraße oder Luftverkehr sind es, die das Begreifen wecken. Das sind zumeist auch politisch umstrittene Vorhaben, die auf einer großen Bühne die Öffentlichkeit bewegen.

Aber Umweltschutz geschieht auch auf der örtlichen Ebene, in dem täglichen Handeln der Kommunen und des Einzelnen, Umweltschutz sozusagen »im Kleinen« (*Krautzberger/Stüer*, BauR 2011, 1416; *Battis/Krautzberger/Mitschang/Reidt/Stüer*, NVwZ 2011, 897). Diese weniger spektakuläre aber nicht weniger bedeutsame Sichtweise steht im Mittelpunkt einer Arbeit, die sich dem »Umweltschutz durch örtliche Bauvorschriften« zuwendet und aus einer mit einem Preis der Juristischen Studiengesellschaft Gießen ausgezeichneten, von Klaus Lange betreute Dissertation hervorgegangen ist. Das Thema ist breit angelegt, weil es die Ebene vor allem der planenden Städte und Gemeinden umfasst und in die Niederungen des Rechts der 16 Bundesländer hineinsteigt. Das ist mühsam. *Walsch* hat sich dieser Arbeit mit beachtlichem Erfolg gestellt und eine sehr umfangreiche, detailreiche Untersuchung vorgelegt, die vor allem durch die zusammengetragenen einzelnen Handlungsfelder Gestalt gewinnt. Wer sich für die unterschiedlichen Modelle auf der Ortsebene und der Länderebene interessiert, der erhält einen sehr schönen und ebenso detailreichen Überblick. Auch die verfassungsrechtlichen Vorgaben werden nicht ausgespart. Weder die kommunale Selbstverwaltung noch die Rechte der Betroffenen kommen da zu kurz.

Als einen gewissen Vorteil gegenüber dem verfahrensrechtlich immer weiter ausgebauten Bauleitplanverfahren sieht die Verfasserin die stärkere Leichtigkeit der verfahrensrechtlichen Anforderungen bei dem Erlass örtlicher Bauvorschriften. Das gilt in Sonderheit für die Öffentlichkeitsbeteiligung, die bei dem Vollzug auf landesrechtlicher Grundlage weniger aufwändig erscheint. Ob dies allerdings tatsächlich einen Vorteil auch im Hinblick auf die Informationsgewinnung und die Akzeptanz solcher Regelungen darstellt, steht dahin. Vielfach treten auch divergierende Interessen auf, bei denen sich der Umweltschutz gegen durchaus ernstzunehmende Partner oder sogar Gegner etwa aus dem Bereich des Denkmalschutzes aber auch des Naturschutzes behaupten muss. Eine sehr fleißige Arbeit, die auch Detailspekte mit einbezieht – schon deshalb eine vorzügliche Arbeit.

In der Gesamtbewertung kommt *Walsch* zu der Beurteilung, dass ein größerer Novellierungsbedarf nicht im Zentrum steht, sondern die geltenden gesetzlichen Regelungen als Grundlage von örtlichen Bauvorschriften ausreichen. Für die Leser ist das Werk auch deshalb ertragreich, weil es über die Darstellung der bestehenden Regelungszusammenhänge hinaus Grundlagen für weiterführende Konzepte legt.

RA & Notar Prof. Dr. Bernhard Stüer, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Münster/Osnabrück