



Forschungsstelle für das Recht der
nachhaltigen Entwicklung (FoRNE)

Lukas Heinze

**Die Präklusionsvorschrift
des § 10 Abs. 3 S. 5
BImSchG: Inhalt, Historie,
Gründe, Wirksamkeit,
Kritik?**

FoRNE Working Paper Series

Abstract

In diesem Paper untersucht Lukas Heinze die Präklusionsvorschrift des § 10 Abs. 3 S. 5 BImSchG, der in der neuen Fassung keine materiell-rechtlich wirkende Präklusionswirkung mehr zukommt. Mit Blick auf das Urteil des EuGH vom 15.10.2015 stellt er Wirkung und Grenzen des neuen § 10 III Abs. 5 BImSchG dar. Schließlich bewertet Heinze die Neuregelung. Er hält eine Abschaffung der materiellen Präklusion durch den Gesetzgeber zur Umsetzung des EuGH-Urteils für konsequent. Zugute hält er der neuen Regelung, dass so die Einwendungssituation für Umweltverbände verbessert wird. Allerdings befürchtet er einen Mehraufwand für Verwaltungsbehörden und Gerichte und einen Rückgang von Investitionen wegen fehlender Rechtssicherheit. Außerdem ist die formelle Präklusion laut Heinze auch in Verbindung mit der Missbrauchsklausel des § UmwRG kein ausreichender Ersatz für die materielle Präklusion.

Inhalt

Abstract	II
Inhalt.....	III
A. Einleitung.....	1
B. Die Präklusionsvorschrift des § 10 III 5 BImSchG	1
I. Die Präklusion im deutschen Verwaltungsrecht	1
1. Einführung	1
2. Unterscheidung.....	1
a. Rechtswirkungen der Präklusion	2
b. Präklusionsarten im Immissionsschutzrecht	3
II. Hintergründe der Gesetzesänderung	3
1. Systematische Stellung	3
2. Entstehungsgeschichte	4
3. Europarechtlicher Hintergrund.....	4
4. Entscheidung des EuGH vom 15.10.2015.....	5
a. Grundaussagen des Urteils.....	5
b. Einordnung.....	6
c. Übertragbarkeit auf § 10 III 5 BImSchG a. F.....	6
III. Wirkung und Grenzen der Präklusionsregelung des neuen § 10 III 5 BImSchG	7
1. Einordnung.....	7
2. Ausnahme der besonderen privatrechtlichen Titel	8
3. Grenzen der Präklusionswirkung.....	8
4. Missbrauchskonstellationen	9
C. Bewertung der Neuregelung	9
I. Notwendigkeit der Gesetzesänderung	9
II. Kritik	10
1. Auswirkung auf die Einwendungsmöglichkeit	10
a. Umweltverbände	10
b. Dritte	11
2. Auswirkung auf die Rolle der Öffentlichkeitsbeteiligung.....	12
3. Auswirkungen auf das Investitionsverhalten	13
4. Sonstige Auswirkungen	14
III. Wirksamkeit der neuen Präklusionsregelung.....	15
IV. Ausblick	15
D. Fazit.....	16

Literaturverzeichnis V

A. Einleitung

Durch Art. 3 Nr. 1 des Gesetzes zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Verträge vom 29.05.2017¹ wurde § 10 III 5 BImSchG dahingehend geändert, dass mit Ablauf der Einwendungsfrist nunmehr „für das Genehmigungsverfahren“ alle Einwendungen ausgeschlossen sind, die nicht auf besonderen privatrechtlichen Titeln beruhen. Durch diese Ergänzung hat der Gesetzgeber den Ausschluss von Einwendungen im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren eingeschränkt. Im Rahmen dieser Arbeit soll die veränderte Rechtslage mit Blick auf den Inhalt, die Gründe und den historischen Hintergrund dargestellt werden. Eine besondere Würdigung erfährt dabei das EuGH-Urteil vom 15.10.2015 in der Rechtsache C-137/14². Darauf aufbauend wird untersucht, ob und inwieweit die Neuregelung wirksam ist und welche Kritik an ihr anzubringen ist.

B. Die Präklusionsvorschrift des § 10 III 5 BImSchG

I. Die Präklusion im deutschen Verwaltungsrecht

1. Einführung

Bei § 10 III 5 BImSchG handelt es sich um eine sog. Präklusionsvorschrift. Unter dem Begriff der Präklusion ist allgemein der Einwendungsausschluss zu verstehen.³ Einwendungen sind dabei definiert als „Bedenken, die dagegen geltend gemacht werden, dass die zu genehmigende Anlage so errichtet und betrieben wird, wie es in den vorgelegten Unterlagen beschrieben ist.“⁴ Sie sind nach dem BVerwG „sachliches auf die Verhinderung oder die Modifizierung des beantragten Vorhabens abzielendes Gegenvorbringen“.⁵ Bei Einwendungen geht es im Immissionsschutzrecht also darum, dass auf der Grundlage sachlicher Erwägungen darauf hingewirkt wird, dass eine Anlage nicht oder nur abweichend von den ausgelegten Plänen genehmigt wird. Die Einwendungen sollen dazu dienen, dass die Behörde über möglichst alle relevanten Belange informiert wird, um auf dieser Grundlage entscheiden zu können.⁶ Einwendungen können nur in einem begrenzten Zeitraum erhoben werden. Verstreicht diese Einwendungsfrist ungenutzt, führt dies zur Präklusion, also zum „Verlust des Rechtes, gegen eine Maßnahme der öffentlichen Hand Einwendungen zu erheben, die man in einem früheren Stadium des Verfahrens erheben konnte aber nicht erhoben hat.“⁷ Die Präklusion tritt im Übrigen auch dann ein, wenn sich die Einwendung nur auf ein bestimmtes Rechtsgut bezieht. In diesem Fall sind andere Rechtsgüter präkludiert.⁸

2. Unterscheidung

¹ BGBl. I 1298 (1301 f.).

² EuGH, Urt. v. 15.10.2015 – Rs. C-137/14 = NJW 2015, 3495.

³ Kallerhoff/Fellenberg, in; Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 26 Rn. 54.

⁴ Czajka, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 55.

⁵ BVerwGE 60, 297 (300) = NJW 1981, 359.

⁶ Vgl. Jarass, BImSchG, § 10 Rn. 83; Landmann/Rohmer/Dietlein, UmweltR, § 10 BImSchG Rn. 122; Sellner/Reidt/Ohms, Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen, 2. Teil Rn. 91.

⁷ Johlen, NuR 2015, 513.

⁸ Vgl. Dietlein, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BImSchG Rn. 156.

a. Rechtswirkungen der Präklusion

Im Hinblick auf ihre Rechtswirkung ist zwischen der formellen und der materiellen Präklusion zu unterscheiden. Die formelle Präklusion ist auf das Verwaltungsverfahren beschränkt, sodass die Einwendungen nur im Rahmen des jeweiligen Verfahrens ausgeschlossen sind.⁹ Dies hat zur Folge, dass die Behörde bei verfristeten Einwendungen von der weiteren Erörterungspflicht entbunden wird.¹⁰ So muss etwa im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren keine Behandlung im Erörterungstermin gem. § 14 I der 9. BImSchV stattfinden. Einwendungen, die verspätet erhoben werden, können aufgrund der umfassenden Prüfungspflicht der Genehmigungsbehörde (vgl. § 24 VwVfG) aber trotzdem berücksichtigt werden.¹¹ Ein Anspruch darauf besteht indes nicht. Die Amtsermittlungspflicht der Behörde, die das Ziel beinhaltet, sämtliche für das Genehmigungsverfahren relevanten Aspekte zu prüfen, bleibt von der Präklusion unberührt.¹² Das Bestehen von materiellen Rechten und der Klagebefugnis in einem an das Verwaltungsverfahren angeschlossene Gerichtsverfahren bleiben also unberührt, sofern es sich um eine formelle Präklusionsvorschrift handelt.¹³

Die materielle Präklusion hat hingegen zur Folge, dass Einwendungen darüber hinaus auch im Rechtsbehelfsverfahren – etwa im Rahmen einer verwaltungsrechtlichen Klage – nicht mehr erhoben werden können.¹⁴ Die materielle Präklusion bewirkt damit einen über das Verwaltungsverfahren hinausgehenden Ausschluss nicht fristgerecht erhobener Einwendungen. Für den gerichtlichen Rechtsschutz hat dies zur Folge, dass ein Betroffener seine materiellen Rechte vor Gericht nicht mehr geltend machen kann, wenn die Präklusion materielle Wirkung entfaltet.¹⁵ Die materielle Präklusion führt indes nicht zum Untergang des Rechts¹⁶, sondern führt nur zu einer „prozessualen Sperre“¹⁷ im Sinne des Verlusts der Klagebefugnis.¹⁸ Die Klage ist dann nicht erst unbegründet¹⁹, sondern bereits unzulässig.²⁰ Gegen die Rechtmäßigkeit der materiellen Präklusion bestanden aufgrund der Rechtsschutzgarantie aus Art. 19 IV GG zuweilen Bedenken,²¹ wenngleich sie höchstrichterlich als verfassungskonform betrachtet wurde.²²

⁹ Vgl. *Czajka*, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 62; *Niedzwicki*, Präklusionsvorschriften des öffentlichen Rechts, S. 37; *Ronellenfitsch*, VerwArch 1983, 369 (372); *Siegel*, NVwZ 2016, 337 (338).

¹⁰ *Kallerhoff/Fellenberg*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 26 Rn. 54.

¹¹ Vgl. BVerwG, NJW 1981, 359 (361); *Jarass*, BImSchG, § 10 Rn. 92.

¹² Vgl. *Frenz*, in: Kotulla, BImSchG, § 10 Rn. 110.

¹³ Vgl. *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 259.

¹⁴ Vgl. *Schack*, in: BeckOK-UmweltR, BImSchG, § 10 Rn. 66; *Czajka*, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 63; *Ronellenfitsch*, VerwArch 1983, 369 (372).

¹⁵ Vgl. *Brandt*, NVwZ 1997, 233 (234).

¹⁶ So etwa *Papier*, NJW 1980, 313 (317).

¹⁷ BVerwG, NVwZ 1987, 131 (132).

¹⁸ Vgl. *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 Abs. 2 Rn. 107; so wohl auch *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 260.

¹⁹ So aber *Papier*, NJW 1980, 313 (317); *Stober*, AöR 106 (1981), 41 (69).

²⁰ Vgl. *Sellner/Reidt/Ohms*, Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen, 3. Teil Rn. 61; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 Abs. 2 Rn. 107; so auch VG Berlin, NVwZ-RR 1994, 150 (151).

²¹ Vgl. *Niedzwicki*, Präklusionsvorschriften des öffentlichen Rechts, S. 211, 218; *Papier*, NJW 1980, 313 (321); *Solveen*, DVBl 1997, 803 (804 f.); *Ule*, BB 1979, 1009 (1011 ff.); *Wolfrum*, DÖV 1979, 497; wohl auch *Erbguth/Schlacke*, UmweltR, § 6 Rn. 5; dagegen etwa *Geismann/Schulz*, NuR 2014, 624 (625); *Frenz*, in: Kotulla, BImSchG, § 10 Rn. 118; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 260 und *Redeker*, NJW 1980, 1593 (1598).

²² Vgl. etwa BVerfGE 61, 82 (91) = NJW 1982, 2173 (2175) mit Bezug auf BVerwGE 60, 297 = NJW 1981, 359; aus der jüngeren Vergangenheit etwa BVerwG, NVwZ 2012, 176 (178).

b. Präklusionsarten im Immissionsschutzrecht

Im Immissionsschutzrecht kann zwischen zwei verschiedenen Präklusionsarten differenziert werden. Die sog. „Verwirkungspräklusion“ des § 10 III 5 BImSchG ist dadurch gekennzeichnet, dass entweder keine, nur unsubstantiierte oder verfristete Einwendungen im Rahmen des Genehmigungsverfahrens erhoben wurden, die Einwendungsmöglichkeit also nicht oder nicht hinreichend wahrgenommen wurde.²³ Die Ausschlusswirkung der Verwirkungspräklusion resultiert mithin aus dem Versäumnis einer Mitwirkungshandlung in Form einer Einwendung im Genehmigungsverfahren.²⁴ Dass die unterlassene Mitwirkung zum Untergang von Rechten führen kann, ist dabei „Ausdruck des Verwirkungsgedankens“.²⁵

Demgegenüber knüpft die sog. „Bestandskraftspräklusion“ des § 11 BImSchG „an den Regelungsgehalt unanfechtbarer Vorbescheide und Teilgenehmigungen [an].“²⁶ Danach sind Einwendungen im Regelungsbereich einer unanfechtbaren Teilgenehmigung oder eines unanfechtbaren Vorbescheids ausgeschlossen, insofern diese in dem jeweiligen Teilverfahren bereits erhoben worden sind oder hätten eingebracht werden können. Anknüpfungspunkt ist dabei also die Bestandskraft der Teilgenehmigung oder des Vorbescheids in einem mehrstufigen Verfahren.²⁷

II. Hintergründe der Gesetzesänderung

1. Systematische Stellung

Die Errichtung und der Betrieb von Anlagen, die schädliche Umwelteinwirkungen hervorrufen könnten, bedürfen einer immissionsschutzrechtlicher Genehmigung (vgl. § 4 I 1 BImSchG). § 10 BImSchG regelt für viele immissionsschutzrechtliche Genehmigungen das Verfahren für die Erteilung und stellt so eine zentrale Vorschrift des Immissionsschutzrechts dar.²⁸ Im Rahmen des Genehmigungsverfahrens ist gem. § 10 III BImSchG eine Öffentlichkeitsbekanntmachung erforderlich. Gem. S. 4 kann die Öffentlichkeit bis zwei Wochen nach Ablauf der Auslegungsfrist Einwendungen in schriftlicher oder elektronischer Form erheben. Einwendungsbefugt ist also jedermann.²⁹ Zwar geht aus dem Normtext kein Erfordernis zum Inhalt der Einwendung hervor, jedoch ergibt sich aus dem Zweck der Einwendungen, die Behörden möglichst umfassend zu informieren (s.o.), dass die Einwendungen substantiiert darzulegen sind.³⁰ Aus der Rechtsprechung geht hervor, dass die Einwendung „in groben Zügen erkennen lassen, welche Rechtsgüter der Einwender als gefährdet ansieht und welche Beeinträchtigungen er befürchtet“.³¹ Auch das BVerwG hat entschieden, dass es zumindest die Bezeichnung des Rechtes bedarf, das nach Meinung des

²³ Vgl. *Schack*, in: BeckOK-UmweltR, BImSchG § 10 Rn. 64.

²⁴ Vgl. *Rofsnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 317; *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 11 BImSchG Rn. 2.

²⁵ BVerwGE 60, 297 (306) = NJW 1981, 359 (360) unter Bezugnahme auf *Redeker*, NJW 1980, 1593 (1598).

²⁶ *Schack*, in: BeckOK-UmweltR, BImSchG § 10 Rn. 64; *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BImSchG Rn. 155.

²⁷ Vgl. *Niedzwicki*, Präklusionsvorschriften des öffentlichen Rechts, S. 41.

²⁸ Vgl. *Frenz*, in: Kotulla, BImSchG § 10 Rn. 1, 35.

²⁹ Vgl. nur *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BImSchG Rn. 124 und *Storost*, in: Ule/Laubinger, BImSchG § 10 Rn. D 40.

³⁰ Vgl. *Jarass*, BImSchG, § 10 Rn. 85.

³¹ OVG Münster, ZUR 2010, 316 (319).

Einwendenden beeinträchtigt wird.³² Umweltvereinigungen sollen aufgrund ihrer besonderen Kompetenz intensiv mitwirken (vgl. § 10 Abs. 3a BImSchG). Diese Mitwirkungsbefugnis rechtfertigt nach Ansicht des BVerwG aber auch, dass die substantiierte Einwendung einer Umweltvereinigung darüber hinaus auch etwa hinsichtlich einer räumlichen Zuordnung spezifiziert werden muss.³³ Verstreicht diese Frist, ohne dass eine Einwendung erhoben wurde, sind spätere Einwendungen gem. S. 5 für das Genehmigungsverfahren ausgeschlossen. Insofern geht von der Befugnis zur Beteiligung am Genehmigungsverfahren auch eine Mitwirkungslast aus.³⁴

2. Entstehungsgeschichte

Vor Inkrafttreten des BImSchG war das Genehmigungsverfahren für genehmigungsbedürftige Anlagen in den §§ 17-22a GewO a. F. geregelt.³⁵ § 17 GewO a. F. beinhaltete dabei auch einen Einwendungsausschluss, welcher mit ähnlicher Formulierung in das BImSchG übernommen worden ist.³⁶ Die erste Fassung des BImSchG geht auf einen Gesetzesentwurf der Bundesregierung von 1973³⁷ zurück. Schon der Entwurf hat in dem damals noch in § 9 geregelten Genehmigungsverfahren in Abs. 3 S. 3 eine nahezu wortgleiche Präklusionsvorschrift vorgesehen.³⁸ Der Einwendungsausschluss wurde in dem 1974 verabschiedeten BImSchG in Gestalt des § 10 III 3 übernommen.³⁹ Trotz zahlreicher Veränderungen des § 10 III BImSchG ist die Präklusionsvorschrift weitestgehend unverändert geblieben und hatte bis zum 01.06.2017 Bestand. Es entsprach dabei der herrschenden Ansicht, dass der Verwirkungspräklusion des § 10 III 5 BImSchG auch materieller Wirkung zukommt, sich der Einwendungsausschluss also auch auf ein mögliches Gerichtsverfahren erstreckt.⁴⁰ Dies ist vor allem am alten Wortlaut der Norm festzumachen, nach dem alle Einwendungen ausgeschlossen waren, der Ausschluss also uneingeschränkt gilt.

3. Europarechtlicher Hintergrund

Das Umweltrecht ist in den letzten Jahren und Jahrzehnten zunehmend stark europa- und völkerrechtlich determiniert worden. Großer Bedeutung für das Immissionsschutzrecht kommen dabei den Richtlinien 2011/92/EU (sog. „UVP-RL“) und 2010/75/EU (sog. „Industrieemissionen-RL“; kurz: „IED-RL“) zu. Die UVP-RL und IED-RL gehen auf Art. 9 der Aarhus-Konvention⁴¹ (AK) zurück. Ausweislich Art. 1 verfolgt die AK das Ziel, die Umwelt auch für nachfolgende Generationen zu schützen. Dazu bedient sich die AK dreier Säulen, namentlich der Rechte auf Zugang zu Informationen, auf Öffentlichkeitsbeteiligung in Entscheidungsverfahren und auf Zugang zu den Gerichten in Umweltsachen. Letzteres fordert Art. 9 AK und konkretisiert dabei die Anforderungen

³² BVerwGE 60, 297 (311) = NJW 1981, 359 (361); vgl. ferner BVerwG, NVwZ 2009, 55; BVerwG, NVwZ 2002, 726; BVerwG, NVwZ 1997, 171 (172).

³³ BVerwG, NVwZ 2004, 861 (863).

³⁴ *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 289; vgl. etwa auch BVerwG, NVwZ 2012, 176 (178), Rn. 34 und BVerfG, NJW 1982, 2173 (2177).

³⁵ *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 11.

³⁶ Nachzulesen bei *Czajka*, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 1.

³⁷ BT-Drs. 07/179.

³⁸ BT-Drs. 07/179, S. 6.

³⁹ BGBl. I 721 (724 f.).

⁴⁰ Vgl. etwa *Erbguth/Schlacke*, UmweltR, § 9 Rn. 67; *Jarass*, BImSchG, § 10 Rn. 94.; *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 316; a. A. bezüglich des damaligen § 10 III 3 BImSchG: *Ule*, BB 1979, 1009 (1013).

⁴¹ Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten vom 25.06. 1998, abgedruckt in BGBl. II 2006 S. 1252 ff.

an die Vertragsparteien. Die AK wurde sowohl von der EU,⁴² als auch von der Bundesrepublik Deutschland⁴³ ratifiziert und bindet den Gesetzgeber somit. Sowohl Art. 11 I UVP-RL, als auch Art. 25 I IED-RL verpflichten dabei die Mitgliedsstaaten der EU, dass der Zugang zu einem Überprüfungsverfahren gewährleistet wird, damit Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit die Rechtmäßigkeit von behördlichen Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassen überprüfen lassen können. Die Überprüfung obliegt dabei einem Gericht oder einer eigens dafür geschaffenen, unabhängigen und unparteiischen Stelle. Die Abs. 4 der beiden Richtlinien geben den Mitgliedsstaaten zudem die Möglichkeit, ein vorangehendes Überprüfungsverfahren bei einer Verwaltungsbehörde zu fordern, wobei dies dem Ziel des weiten Gerichtszugangs nicht entgegenstehe.

4. Entscheidung des EuGH vom 15.10.2015

a. Grundaussagen des Urteils

Der EuGH hat mit seinem Urteil vom 15.10.2015 in der Rechtsache C-137/14 eine grundlegende Entscheidung für die Präklusionsregelungen im deutschen Verwaltungsrecht getroffen. In der Rechtssache standen sich die Europäische Kommission als Kläger und die Bundesrepublik Deutschland als Beklagter gegenüber. Die Kommission reichte am 21.03.2014 eine Vertragsverletzungsklage gem. Art. 258 AEUV ein.

Das Urteil des EuGH beinhaltet die Feststellung, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen Verpflichtungen aus Art. 11 der UVP-RL und aus Art. 25 der IED-RL verstoßen hat, indem die Präklusionsvorschriften der § 2 III UmwRG und § 73 IV 3 VwVfG „den Umfang der gerichtlichen Prüfung [...] beschränkt“.⁴⁴ Die betroffenen Regelungen in den Richtlinien umfassen insbesondere die Verpflichtung der Mitgliedsstaaten, der betroffenen Öffentlichkeit den Zugang zu einem gerichtlichen Überprüfungsverfahren zu gewährleisten (s.o.). Konkret sei dabei unzulässig, dass die genannten Vorschriften des nationalen Rechts die Gründe, auf die sich der Kläger bzw. Antragssteller im Rechtsbehelfsverfahren stützen kann, auf im Rahmen des Verwaltungsverfahrens geltend gemachte Einwendungen beschränkt.⁴⁵ Dies widerspreche dem Ziel der Gewährleistung eines weiten Zugangs zu den Gerichten.⁴⁶ Eine Beschränkung der Gründe zur Einlegung eines gerichtlichen Rechtsbehelfs sei also insbesondere nicht von der Möglichkeit der Abs. 4 der Richtlinien mitumfasst, ein vorangehendes Überprüfungsverfahren einzuführen, welches vor Durchführung eines gerichtlichen Überprüfungsverfahrens ausgeschöpft werden muss.⁴⁷ Die Ausführungen des EuGH sind so zu verstehen, dass eine Art Widerspruchsverfahren i. S. v. § 68 I 1 VwGO als formelles Verfahrenserfordernis aufgestellt werden darf, nicht jedoch die Einwendungen, die als Gründe, auf die mögliche Klage gestützt werden kann, auf materieller Ebene beschränkt werden dürfen.⁴⁸ In diesem Sinne ordnet der EuGH die Präklusionsvorschriften als materiell-rechtliche Beschränkung und nicht als prozessuales Erfordernis im Sinne der Abs. 4 der Richtlinien ein.

Die Beschränkung kann nach Auffassung des EuGH ferner auch nicht aus Erwägungen der Verfahrenseffizienz oder dem Grundsatz der Rechtssicherheit gerechtfertigt werden.⁴⁹ Damit

⁴² Beschl. des Rates v. 17.02.2005, ABl. EU Nr. L 124, S. 2.

⁴³ Gesetz v. 09.12.2006, BGBl. II 1251.

⁴⁴ EuGH, Urte. v. 15.10.2015 – Rs. C-137/14, Rn. 104 = NJW 2015, 3495 (3500).

⁴⁵ EuGH, NJW 2015, 3495 (3498), Rn. 75.

⁴⁶ EuGH, NJW 2015, 3495 (3498), Rn. 75.

⁴⁷ EuGH, NJW 2015, 3495 (3498), Rn. 76.

⁴⁸ Vgl. Zeissler/Schmitz, UPR 2016, 1 (3).

⁴⁹ EuGH, Urte. v. 15.10.2015 – Rs. C-137/14, Rn. 76 ff. = NJW 2015, 3495 (3498).

priorisiert der EuGH das Ziel eines weitreichenden Gerichtszugangs gegenüber anderen Erwägungsgründen. Die Ausführungen des EuGH beziehen sich dabei auf die materielle Präklusion, wo hingegen nicht auf die formelle Präklusion eingegangen wird. Der EuGH kommt damit zu dem Ergebnis, dass die materiellen Präklusionsvorschriften die aus dem Unionsrecht gewährleistete Effektivität des Rechtsschutzes (vgl. Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV) gefährden.⁵⁰

b. Einordnung

Bis zum Urteil ist die materielle Präklusion noch weitestgehend als unionsrechtskonform angesehen worden.⁵¹ Die Unionsrechtskonformität wurde damit begründet, dass es sich beim Einwendungsrecht um einen „vorgezogenen Rechtsschutz“ handle.⁵² Zwar gehe von der Präklusion damit eine Verkürzung des Rechtsschutzes aus. Diese werde jedoch dadurch kompensiert, dass gleichzeitig eine Vergrößerung der Einflussmöglichkeiten stattgefunden habe.⁵³ Teils wurde allerdings auch die Auffassung vertreten, dass die kurzen Ausschlussfristen dazu führen, dass das materielle Recht durch das formelle Recht praktisch entwertet wird und deswegen ein Verstoß gegen das Effizienzgebot vorliegt.⁵⁴

Das EuGH-Urteil reiht sich insgesamt in eine Serie von Entscheidungen ein, in der die Bedeutung eines weiten Gerichtszugangs hervorgehoben wurde. So kam der EuGH bereits in seiner Trianel-Entscheidung⁵⁵ zu dem Ergebnis, dass auch Nichtregierungsorganisationen die Möglichkeit eingeräumt werden muss, die Verletzung umweltschützender EU-Vorschriften gerichtlich geltend zu machen, auch wenn aus diesen Vorschriften keine subjektiven Rechte entspringen, sondern sie nur dem Interesse der Allgemeinheit dienen. Eine entsprechende Regelung sieht heute § 2 UmwRG vor.

c. Übertragbarkeit auf § 10 III 5 BImSchG a. F.

Auch die Vorschrift des § 10 III 5 BImSchG a. F. war nicht vom Antrag des Europäischen Kommission umfasst und wurde mithin nicht im Rahmen des Urteils behandelt. Trotzdem lässt sich das EuGH-Urteil auch auf die materielle Präklusionsregelung des § 10 III 5 BImSchG a. F. übertragen. Die Übertragbarkeit ist vor allem damit zu begründen, dass sich der Wortlaut des § 10 III 5 BImSchG a. F. als spezielles Verwaltungsrecht mit dem des § 73 IV 3 VwVfG als allgemeine Vorschrift des Verwaltungsrechts deckt.⁵⁶ Insofern wäre es wohl kaum zu begründen, warum zwei wortgleiche Vorschriften hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit Unionsrecht unterschiedlich einzuordnen sein sollten. Ferner fällt eine Vielzahl der Genehmigungsverfahren auch in den Anwendungsbereich der IED- und der UVP-RL, sodass nach der Wertung des EuGH auch § 10 III 5 BImSchG eine unzulässige Beschränkung des Gerichtszugangs darstellen müsste. Auch in der Literatur wurde die aus dem EuGH-Urteil hervorgehende Wertung zur Beeinträchtigung des effektiven Rechtsschutzes durch materielle Präklusionsvorschriften insoweit auch auf § 10 III 5 BImSchG a. F. übertragen.⁵⁷

⁵⁰ Vgl. *Schmidt/Kahl/Gärditz*, UmweltR, § 7 Rn. 44.

⁵¹ Im Hinblick auf § 2 III UmwRG a. F. vgl. BVerwG, NVwZ 2012, 176 und *Geismann/Schulz*, NuR 2014, 624 (629); schon während des Verfahrens kritisch *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 325.

⁵² BVerwG, ZUR 2010, Heft 7-8, 382 (383); so auch schon BVerwG, NJW 1981, 359 (360).

⁵³ Vgl. *Schüren/Kramer*, ZUR 2016, 400 (404) mit Bezug auf BVerwG, ZUR 2010, Heft 7-8, 382 (383).

⁵⁴ Vgl. *Niedzwicki*, Präklusionsvorschriften des öffentlichen Rechts, S. 243 ff.

⁵⁵ EuGH, Urt. v. 12.05.2011 – Rs. C-115/09 = NJW 2011, 2779.

⁵⁶ Vgl. *Czajka*, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 63a; so auch OVG Münster, ZUR 2016, 364 (366).

⁵⁷ Vgl. *Erbguth/Schlacke*, UmweltR, § 6 Rn. 5; *Czajka*, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 63a; *Frenz*, NuR 2015, 832 (833); *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 58, 325; *Keller/Rövekamp*, NVwZ 2015, 1665 (1672 f.); *Ludwings*, NJW 2015, 3484 (3487); *Otto*, NVwZ 2016, 292; *Rieger/Groß*, NZBau 2017, 195 (198); *Siegel*, NVwZ 2016, 337 (340).

Die fehlende Bewertung der Vorschrift durch den EuGH bedeutet indes nicht, dass die Regelung des § 10 III 5 BImSchG a. F. nicht von den nationalen Gerichten auf ihre Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht geprüft werden muss.⁵⁸ Für das OVG Münster stand dabei „außer Zweifel, dass § 10 Abs. 3 Satz 5 BImSchG ebenfalls unionsrechtswidrig und unanwendbar ist, soweit es um Vorhaben geht, die in den Anwendungsbereich der IE-Richtlinie bzw. der UVP-Richtlinie fallen.“⁵⁹ § 10 III 5 BImSchG a. F. wurde in der Folge vom BVerwG mit Verweis auf das EuGH-Urteil für unionsrechtswidrig und damit für unanwendbar erklärt.⁶⁰ Nach dem BVerwG sei die materielle Präklusion zudem auch allgemein nicht mit der UVP-RL vereinbar und darf deshalb auf die dort genannten Rechtsstreitigkeiten über die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen über UVP-pflichtige Vorhaben nicht angewendet werden.⁶¹

III. Wirkung und Grenzen der Präklusionsregelung des neuen § 10 III 5 BImSchG

1. Einordnung

Zur Umsetzung des EuGH-Urteils hat der Gesetzgeber einen Gesetzesentwurf eingebracht, der zunächst vorgesehen hat, dass „[...] alle Einwendungen ausgeschlossen [sind], [...], es sei denn, die vorgebrachten Einwendungen sind für die Rechtmäßigkeit der Entscheidung von Bedeutung.“⁶² Der letzte Halbsatz ist allerdings im weiteren Gesetzgebungsverfahren verworfen worden.⁶³

Fraglich ist zunächst, wie die veränderte Präklusionsvorschrift einzuordnen ist. Zwar beinhaltet sie vom Wortlaut her keine explizite Aussage darüber, dass der Einwendungsausschluss nicht auch für mögliche Rechtsbehelfe des Einwendenden gilt. Jedoch ergibt sich aus der Formulierung „sind für das Genehmigungsverfahren alle Einwendungen ausgeschlossen“ im Umkehrschluss, dass diese Ausschlusswirkung nur für das Genehmigungsverfahren, nicht jedoch darüber hinaus bestehen soll.⁶⁴ Dass sich der Einwendungsausschluss nach dem Gesetzesentwurf nur noch auf das Verwaltungsverfahren beschränken soll, unterstützt diese Auslegung im Sinne einer formellen Präklusionsvorschrift.⁶⁵ Diese Auslegung berücksichtigt zudem die Anforderungen zum Einwendungsausschluss, die sich aus der Bindungswirkung von Urteilen und der damit verbundenen Beseitigungspflicht des Vertragsverstoßes im Vertragsverletzungsverfahren ergeben.⁶⁶ Mithin handelt es sich nach der neuen Rechtslage bei § 10 III 5 BImSchG nunmehr um eine lediglich formell wirkende Präklusionsvorschrift.

Für die Neufassung des § 10 III 5 BImSchG sind dabei zwei Lesarten denkbar. Einerseits kann die Neuregelung so verstanden werden, dass die Behörde verspätete Einwendungen gar nicht mehr berücksichtigen dürfe, was zur Folge hätte, dass gegebenenfalls wider – durch eine verspätete

⁵⁸ OVG Münster, ZUR 2016, 364 (366).

⁵⁹ OVG Münster, ZUR 2016, 364 (366).

⁶⁰ BVerwG, Urt. v. 28.9.2016 – 7 C 1/15, Rn. 10 ff. = NVwZ-RR 2017, 229 (230).

⁶¹ BVerwG, Urt. v. 22.11.2016 – 9 A 25/15, Rn. 11 = NVwZ 2017, 627 (628).

⁶² Vgl. BT-Drs. 18/9526, S. 15.

⁶³ Der Ausschuss für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit (16. Ausschuss) hat sich im Rahmen seiner Beschlussempfehlung und Berichts dafür ausgesprochen, die entsprechende Passage zu streichen, vgl. BT-Drs. 18/12146, S. 3.

⁶⁴ Vgl. Jarass, BImSchG, §10 Rn. 94.

⁶⁵ Vgl. BT-Drs. 18/9526, S. 49 mit Verweis auf S. 47.

⁶⁶ Vgl. dazu etwa Lageder, Bindungswirkung Vertragsverletzungsverfahren, S. 98 ff.

Einwendung erlangtes – besseren Wissens eine rechtswidrige Genehmigung erteilt werden würden.⁶⁷ Dies kann aber wohl kaum gewollt sein. Es erscheint daher auch nach Ansicht der BRAK vorzugswürdig, die Neuregelung so zu verstehen, dass auch verspätete Einwendungen mit in die Entscheidung einfließen gelassen werden dürfen.⁶⁸ Für den von der Präklusion Betroffenen hat der Einwendungsausschluss im Genehmigungsverfahren dann allerdings trotzdem zur Folge, dass er weder die sachliche Erörterung seiner Einwendungen (vgl. § 14 I der 9. BlmSchV), noch die Teilnahme am Erörterungstermin bei Ausschluss der Öffentlichkeit gem. § 18 I 2 der 9. BlmSchV verlangen kann.⁶⁹

2. Ausnahme der besonderen privatrechtlichen Titel

§ 10 III 5 BlmSchG schließt alle Einwendungen aus, die nicht auf besonderen privatrechtlichen Titeln beruhen. Besondere privatrechtliche Titel sind persönliche oder dingliche Titel wie etwa Verträge, Dienstbarkeiten oder Nießbrauch.⁷⁰ Solche Einwendungen bleiben für das konkrete Genehmigungsverfahren und insbesondere für den Erörterungstermin unbeachtlich und werden auf dem ordentlichen Rechtsweg behandelt, worauf die Behörde durch schriftlichen Bescheid verweist (vgl. § 10 III 6 BlmSchG i. V. m. § 15 der 9. BlmSchV).⁷¹ Davon nicht mit umfasst sind Besitzschutzansprüche oder Ansprüche aus dem zivilen Nachbarschaftsrecht.⁷² Die nun formelle Präklusionswirkung bleibt somit für besondere privatrechtliche Titel ohne Bedeutung.

3. Grenzen der Präklusionswirkung

Die einschneidende Wirkung der Präklusion tritt nicht bedingungs- und grenzenlos ein. Vielmehr unterliegt der Eintritt der Präklusionswirkung formellen Voraussetzungen. Wie bereits dargestellt wurde, knüpft die Verwirkungspräklusion an die ungenutzte Möglichkeit an, Einwendungen zu erheben. Mithin sind der Präklusionswirkung dort Grenzen gesetzt, wo die Möglichkeit der Erhebung von Einwendungen gar nicht erst bestanden hat.⁷³ Die fehlende Möglichkeit kann etwa auf eine mangelhafte Öffentlichkeitsbeteiligung zurückzuführen sein. Denkbar sind dabei eine mangelhafte Bekanntmachung oder Auslegung, sowie ferner Mängel der ausgelegten Unterlagen.⁷⁴ Die Unterlagen müssen zumindest zur „hinreichende[n] Beurteilung möglicher Beeinträchtigungen“ ausreichend gewesen sind.⁷⁵ Vom Einwendungsausschluss ausgenommen sind ebenfalls nachträglich entstandene, neue Tatsachen.⁷⁶ Dies kann beispielweise dann der Fall sein, wenn es Fortschritte im

⁶⁷ Vgl. BRAK, Stellungnahme Nr. 12/2016, S. 8, abrufbar unter: www.brak.de/zur-rechtspolitik/stellungnahmen-pdf/stellungnahmen-deutschland/2016 (zuletzt geprüft am 05.09.2018).

⁶⁸ BRAK, Stellungnahme Nr. 12/2016, S. 8.

⁶⁹ Vgl. *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BlmSchG Rn. 158.

⁷⁰ *Czajka*, in: Feldhaus, BlmSchR, § 10 BlmSchG Rn. 74; *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BlmSchG Rn. 131; *Storost*, in: Ule/Laubinger, BlmSchG § 10 Rn. D 56.

⁷¹ Vgl. *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BlmSchG Rn. 131.

⁷² *Czajka*, in: Feldhaus, BlmSchR, § 10 BlmSchG Rn. 74; *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BlmSchG, § 10 Rn. 337.

⁷³ *Schack*, in: BeckOK-UmweltR, BlmSchG § 10 Rn. 71; *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BlmSchG Rn. 164.

⁷⁴ Vgl. *Frenz*, in: Kotulla, BlmSchG § 10 Rn. 114; *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BlmSchG Rn. 165 ff.

⁷⁵ VG Minden, Urt. v. 22.03.2013 – 11 K 2242/11 = BeckRS 2014, 53846; vgl. auch BVerwG, NJW 1981, 359 (361).

⁷⁶ *Schack*, in: BeckOK-UmweltR, BlmSchG § 10 Rn. 73; *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, § 10 BlmSchG Rn. 176.

Stand von Wissenschaft und Technik gibt.⁷⁷ Im Falle eines unverschuldeten Fristversäumnis ist zudem die Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gem. § 32 VwVfG möglich.⁷⁸

4. Missbrauchskonstellationen

Der EuGH führt in seiner Entscheidung auf, dass dem nationalen Gesetzgeber ein Gestaltungsspielraum zusteht, um Regelungen für das Gerichtsverfahren zu treffen, „nach denen z. B. ein missbräuchliches oder unredliches Vorbringen unzulässig“ ist.⁷⁹ Eine solche Regelung hat der Gesetzgeber in Form des § 5 UmwRG getroffen. Danach bleiben Einwendungen unberücksichtigt, „wenn die erstmalige Geltendmachung im Rechtsbehelfsverfahren missbräuchlich oder unredlich ist.“ Die Wertung im konkreten Einzelfall soll nach dem Willen des Gesetzgebers dem jeweiligen Gericht obliegen.⁸⁰ Eine missbräuchliche oder unredliche erstmalige Geltendmachung könne etwa dann vorliegen, wenn vorab im Verwaltungsverfahren erklärt wurde, dass keine Einwendungen bestünden.⁸¹ Da die Rechtsmissbräuchlichkeit an ein Verhalten anknüpft, muss sich die dahingehende gerichtliche Feststellung wohl auch auf eine subjektive Komponente beziehen.⁸²

Wenngleich im BImSchG keine dahingehende Regelung getroffen wurde, ist nach dem Urteil des EuGH anerkannt, dass sich die Wirkung i. S. e. materiellen Präklusion dann auch auf eine Klage erstrecken kann, wenn Rechtsmissbräuchlichkeit gegeben ist.⁸³ Aufgrund von § 1 I 1 Nr. 2 Var. 1 UmwRG findet die Missbrauchsregelung des § 5 UmwRG zumindest auch bei Rechtsbehelfen von Vereinigungen gegen immissionsschutzrechtliche Entscheidungen und in Fällen des § 4 UmwRG auch darüber hinaus (vgl. § 4 III UmwRG) Anwendung.

C. Bewertung der Neuregelung

I. Notwendigkeit der Gesetzesänderung

Auffällig ist, dass die wortgleiche und vom Urteil des EuGH ausdrücklich umfasste Präklusionsvorschrift des § 73 IV 3 VwVfG nicht geändert worden ist. Um dem Vorrang des Unionsrechts Rechnung zu tragen, normiert nun allerdings § 7 IV UmwRG, dass § 73 Abs. 4 S. 3-6 nicht anwendbar auf Planfeststellungsverfahren ist, in denen eine UVP-Pflicht besteht. Ferner sind auch die einzelnen Fachplanungsgesetze dahingehend angepasst worden, dass über eine Verweisungskette § 73 IV VwVfG nicht mehr angewendet wird.⁸⁴ Damit hat der Gesetzgeber die materielle Präklusion des § 73 IV 3 VwVfG nicht abgeschafft, sondern nur ihren Anwendungsbereich eingeschränkt. Während außerhalb des Anwendungsbereichs der UVP-RL die Präklusionsvorschrift uneingeschränkt greift, gilt sie innerhalb dieses Anwendungsbereichs nur für das Verwaltungsverfahren als formelle

⁷⁷ Vgl. *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 333; ferner auch schon BVerwG, NJW 1981, 359 (361).

⁷⁸ Vgl. BVerwG, NJW 1981, 359 (362); *Sellner/Reidt/Ohms*, Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen, 3. Teil Rn. 57.

⁷⁹ EuGH, Urt. v. 15.10.2015 – Rs. C-137/14, Rn. 81 = NJW 2015, 3495 (3498); vgl. auch Anm. von *Keller/Rövekamp*, NVwZ 2015, 1665 (1672).

⁸⁰ Vgl. BT-Drs. 18/9526, S. 41.

⁸¹ Vgl. BT-Drs. 18/9526, S. 41.

⁸² Vgl. *Schlacke*, NVwZ 2017, 905 (910); ähnlich auch *Roßnagel/Hentschel*, in: GK-BImSchG, § 10 Rn. 323.

⁸³ Vgl. nur *Schack*, in: BeckOK-UmweltR, BImSchG, § 10 Rn. 66; *Jarass*, BImSchG, § 10 Rn. 95.

⁸⁴ Vgl. die Einzelheiten bei *Schlacke*, NVwZ 2017, 905 (909).

Präklusion.⁸⁵ Es stellt sich daher die Frage, ob auch die materielle Präklusion des § 10 III 5 BImSchG a. F. außerhalb des Anwendungsbereichs der UVP-RL und der IED-RL weiter hätte bestehen können.⁸⁶ Denkbar wäre auch hier gewesen, die Präklusionsvorschrift innerhalb des Anwendungsbereichs der Richtlinien unangewendet zu lassen. Allerdings ist zu beachten, dass der verbliebene Anwendungsbereich des § 73 IV 3 VwVfG gering ist. Auch viele immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren liegen im Anwendungsbereich der UVP- und/oder der IED-RL. Daher würde nur wenig Raum für eine Erhaltung der materiellen Präklusionsvorschrift bestehen, die außerhalb dieses Anwendungsbereichs greift. Ferner würde das Gesetz dadurch unverhältnismäßig verkompliziert werden. Wenngleich die Literatur im Falle von § 73 IV 3 VwVfG eine Erhaltung der materiellen Präklusion bei Einschränkung des Anwendungsbereichs als zulässig erachtet,⁸⁷ steht zumindest in Zweifel, ob auch der EuGH diese Auffassung teilt. Angesichts des geringen Anwendungsbereichs ist es daher als konsequent anzusehen, dass der Gesetzgeber zur Umsetzung des EuGH-Urteils die materielle Präklusion des § 10 III 5 BImSchG a. F. gänzlich abgeschafft hat.

II. Kritik

1. Auswirkung auf die Einwendungsmöglichkeit

a. Umweltverbände

Möglich erscheint zunächst, dass der Wegfall der materiellen Präklusion zu verbesserten Einwendungsmöglichkeiten führt. Als Ausgangspunkt ist der Zeitraum zu betrachten, in dem Einwendungen erhoben werden können. Bei einer Auslegungsfrist von einem Monat und der anschließenden Einwendungsfrist von zwei Wochen stehen den Gegnern eines Vorhabens etwa eineinhalb Monate zur Verfügung, um die Unterlagen zu sichten, zu bewerten und darauf aufbauend substantiierte Einwendungen vorzubringen. Teils ist die alte Präklusionsvorschrift des § 10 III 5 BImSchG a. F. in der Literatur deswegen im Hinblick auf die Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes kritisiert worden.⁸⁸ In der Praxis hatte dies zur Folge, dass gerade Einwendungen von Verbänden oftmals aufgrund des Zeitdrucks nicht fristgerecht eingebracht werden konnten. Eine empirische Untersuchung im Zeitraum zwischen 2007 und 2012 kam dabei zu dem Ergebnis, dass mehr als ein Drittel (36,2%) der erhobenen Verbandsklagen materiell präkludiert waren.⁸⁹

Der Wegfall der materiellen Präklusion im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren hat zur Folge, dass die Einwendungen nicht mehr bis zum Ende des Einwendungsausschlusses vorgetragen werden müssen, um das Klagerecht nicht zu verwirken. Vielmehr ist es im Sinne einer formellen Präklusion nun möglich, Einwendungen im Wege der gerichtlichen Überprüfung zu erheben, ohne dass es der vorherigen Einwendungserhebung im Verwaltungsverfahren bedarf. Der Wegfall der materiellen Präklusion könnte so zu einer Verringerung des Zeitdrucks von Verbänden bei der Einwendungserhebung führen⁹⁰ und es ihnen ermöglichen, die Einwendungen intensiver

⁸⁵ Vgl. *Neumann/Külpmann*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG § 73 Rn. 88c.

⁸⁶ Vgl. allgemein zur Reichweite des EuGH-Urteils für Präklusionsvorschriften *Zeissler/Schmitz*, UPR 2016, 1 (4).

⁸⁷ So etwa *Schlacke*, NVwZ 2017, 905 (909).

⁸⁸ Vgl. etwa *Rofßnagel/Hentschel*, in: *GK-BImSchG*, § 10 Rn. 519; *Seibert*, NVwZ 2013, 1040 (1044 f.).

⁸⁹ *Führ/Schenten/Schreiber/Schulze/Schütte*, Evaluation zur Verbandsklagemöglichkeit nach dem UmwRG, S. 94.

⁹⁰ Vgl. *Bunge*, NuR 2016, 11 (19).

vorzubereiten.⁹¹ Dem wird jedoch teilweise entgegengehalten, dass die Anforderungen für die wirksame Erhebung einer Einwendung ohnehin als gering einzustufen seien, sodass der tatsächliche Vorteil in der Praxis nicht überschätzt werden dürfe.⁹² Gerade in Ermangelung konkreter Anforderungen an den Inhalt einer Einwendungen im BImSchG kann es zu Abweichungen zwischen den verschiedenen Behörden und Gerichten kommen. Dies macht es letztlich schwierig zu beurteilen, wie problematisch die bisherige Rechtslage für die Erhebung von Einwendungen durch Umweltverbände bisher gewesen und wie groß der praktische Vorteil letztlich ist. In jedem Fall wird die Einwendungssituation aus der Sicht von Umweltverbänden nun entspannt und damit subjektiv verbessert.

b. Dritte

Anders als Umweltverbände besitzen Dritte nicht die Möglichkeit, Rechte der Allgemeinheit im Rahmen einer Verbandsklage geltend zu machen. Grundsätzlich verwehrt die formelle Präklusion weder dem Nachbarn, noch einem sonstigen Dritten die Erhebung von Einwendungen in einem gerichtlichen Verfahren. Im Genehmigungsverfahren ist jedermann befugt (s.o.). Die Zulässigkeit des Gerichtsverfahrens setzt hingegen stets das Vorliegen einer Klagebefugnis und damit die mögliche Verletzung eines subjektiven Rechts voraus.⁹³ Dies hat unterschiedliche Auswirkungen, abhängig davon, ob es sich bei dem Dritten um eine vom Vorhaben betroffene oder unbetroffene Person handelt. So kann etwa dem Nachbar aufgrund seiner Betroffenheit ein subjektives Recht zukommen, dessen mögliche Verletzung er im Rahmen eines verwaltungsgerichtlichen Rechtsbehelfs geltend machen kann. Demgegenüber kann ein Dritter, dessen Recht nicht durch das Vorhaben möglicherweise verletzt wird, seine Einwendungen mangels Klagebefugnis nicht auch im Gerichtsverfahren geltend machen. Auch Verfahrensfehler begründen nur dann eine Klagebefugnis, wenn geltend gemacht wird, „daß sich der von ihm gerügte Verfahrensfehler auf seine materialrechtliche Position ausgewirkt haben könnte.“⁹⁴ Somit kann letztlich nur der subjektiv Betroffene Einwendungen im Rahmen eines Rechtsbehelfs erheben. Damit ist die formelle Präklusion nur für den unbeteiligten Dritten, nicht hingegen für einen Umweltverband oder einen subjektiv-rechtlich Betroffenen eine tatsächliche Beschränkung für die Erhebung von Einwendungen. Der Wegfall der formellen Präklusion stellt für Dritte, deren Rechte nicht durch das Vorhaben betroffen werden, mithin keine Verbesserung der Einwendungssituation dar. Ihnen steht weiterhin nur Genehmigungsverfahren zur Einwirkung auf die Entscheidung offen.

Trotz der fehlenden Beschränkung dürfte aber auch der tatsächliche Vorteil für die Einwendungssituation des einzelnen Betroffenen eher gering ausfallen. Wenn eine Person unmittelbar betroffen ist, sollte sie schon ein Eigeninteresse daran, dass jegliche Einwendungen gegen das Vorhaben möglichst früh eingebracht werden. Es besteht insbesondere kein Grund, warum Einwendungen bis zu einem möglichen Verfahren zurückgehalten werden sollten. Denn im Falle der Erhebung im Genehmigungsverfahren hat der Betroffene die Möglichkeit, seine Rechtsauffassung schon von der Behörde und – sofern die Behörde abweichend entscheidet – hilfsweise vom Gericht bestätigt zu bekommen. Insofern besteht bei einer frühzeitigen Erhebung von Einwendungen eine „zweifache Chance“, dass diese berücksichtigt werden. Zu beachten ist dabei auch, dass für den

⁹¹ Vgl. *Rieger/Groß*, NZBau 2017, 195 (199).

⁹² Vgl. *Czajka*, in: *Feldhaus*, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 63b.

⁹³ Vgl. *Dietlein*, in: *Landmann/Rohmer*, UmweltR, § 10 BImSchG Rn. 284.

⁹⁴ BVerwG, NJW 1987, 1154 (1155); so auch schon BVerwG, NJW 1981, 1393 (1396).

Einwendenden ein zusätzlicher Zeit- und Geldaufwand entsteht, wenn Einwendungen erst im Wege eines Rechtsbehelfs erhoben werden.

Teils wird diese Argumentation auch auf die Situation von Umweltverbänden übertragen.⁹⁵ Dies ist jedoch wohl kaum möglich, da diese zumindest nicht unmittelbar betroffen sind und der Zeit- und Kostenaspekt gegenüber Privaten weniger gewichtet sein dürfte.

2. Auswirkung auf die Rolle der Öffentlichkeitsbeteiligung

Ferner ist zu diskutieren, welchen Einfluss der Wegfall der materiellen Präklusion auf die Bedeutung der Öffentlichkeitsbeteiligung im Genehmigungsverfahren hat. Wie bereits festgestellt wurde, hat die Neuregelung des § 10 III 5 BlmSchG zur Folge, dass Umweltvereinigungen und Beteiligte Einwendungen nicht mehr zwingend im Genehmigungsverfahren erheben müssen, da für sie die Möglichkeit besteht, dies auch in einem gerichtlichen Verfahren zu tun. Dies lässt befürchten, dass es zu einer Verlagerung der Konfliktaustragung von dem behördlichen auf das gerichtliche Verfahren kommen könnte, die letztlich einer „Entwertung der Öffentlichkeitsbeteiligung“ gleicht.⁹⁶ Konkret könnte es zu einer Verlagerung kommen, indem insbesondere bei umstrittenen Großprojekten Einwendungen erst im Rahmen eines Gerichtsverfahrens erhoben werden, um das Vorhaben zusätzlich zum Genehmigungsverfahren zu verzögern.⁹⁷ Dies ist vor dem Hintergrund kritisch zu betrachten, dass sich das Verwaltungsverfahren seinem Typ nach vom Gerichtsverfahren unterscheidet und nicht als vorangestelltes gerichtliches Verfahren zu klassifizieren ist.⁹⁸ Vielmehr ist es im Rahmen des Genehmigungsverfahrens möglich, gezielter auf die Gegebenheiten des Einzelfalls einzugehen. So bietet das Genehmigungsverfahren etwa die Möglichkeit, dass die Genehmigung gem. § 12 BlmSchG unter Bedingungen erteilt oder mit Auflagen verbunden wird. Dies ermöglicht es, dass der einen Partei durch die Erteilung der Genehmigung und der anderen Partei durch bestimmte Einschränkungen des Inhalts und des Umfangs der Genehmigung Rechnung getragen wird. Im Zusammenhang der Besonderheiten des Genehmigungsverfahrens ist auch der Amtsermittlungsgrundsatz der Behörde zu beachten. Durch ihre Verpflichtung, alle entscheidungsrelevanten Belange zu ermitteln und in die Entscheidung einzustellen, ist die Behörde auch zur Zusammenarbeit mit der Öffentlichkeit angewiesen.⁹⁹ So können die Behörden etwa auf die Expertise von Personen in bestimmten Vereinigungen zurückgreifen, wenngleich dabei stets das subjektive Interesse der Gegenseite zu berücksichtigen ist. Da die Genehmigungsbehörde ausgehend vom Wortlaut des § 6 I BlmSchG eine gebundene Entscheidung trifft, kann sie durch die Zusammenarbeit mit der Öffentlichkeit Informationen erlangen, „aus denen sich die Rechtsfehlerhaftigkeit der beantragten Genehmigung ergeben könnte.“¹⁰⁰ Diese „Mobilisierung natur- und umweltfachlichen Sachverständes“¹⁰¹ setzt allerdings voraus, dass die Umweltvereinigungen überhaupt an einer Zusammenarbeit mit der Behörde interessiert sind. Wenn die Vereinigungen ihre Einwendungen aufgrund veränderten Verfahrensrechts nicht mehr im Verwaltungsverfahren erheben müssen, erscheint es zumindest möglich, dass die Behörden in Zukunft seltener auf den natur- und umweltrechtlichen Sachverstand der Vereinigungen

⁹⁵ Vgl. *Weidermann*, DÖV 2017, 933 (939 f.).

⁹⁶ Vgl. *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721 (1724); *Hildebrandt/Koch*, NVwZ 2017, 1099 (1101); *Kallerhoff/Fellenberg*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG*, § 26 Rn. 55; *Zeissler/Schmitz*, UPR 2016, 1 (3); vgl. auch die Stellungnahme des Normenkontrollrates, BT-Drs. 18/9526, S. 56.

⁹⁷ Vgl. *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721 (1724); *Schink*, NVwZ 2017, 337 (344); *Rieger/Groß*, NZBau 2017, 195 (199).

⁹⁸ Vgl. *Franzius*, DVBl 2018, 410 (414).

⁹⁹ Vgl. *Weidermann*, DÖV 2017, 933 (940 f.).

¹⁰⁰ *Johlen*, NuR 2015, 513 (514).

¹⁰¹ BVerwG, NVwZ 2012, 176 (178).

zurückgreifen können.¹⁰² Auch § 10 Abs. 3a BImSchG kann als Soll-Vorschrift keine Mitarbeit der Umweltverbände garantieren. Jedoch sorgt die Vorschrift i. V. m. § 5 UmwRG dafür, dass zumindest missbräuchliches oder unredliches Zurückhalten von Einwendungen verhindert wird.¹⁰³ Dies grenzt auch die Gefahr der befürchteten Verfahrensverzögerungen ein. Ferner ist zu sagen, dass auch die Verbände ein Eigeninteresse daran haben könnten, ihre Einwände möglichst früh zu erheben, da eine Berücksichtigung der Behörden dazu führt, dass eventuell bereits die Behördenentscheidung im Sinne des Verbands ausfällt und sich ein anschließendes Gerichtsverfahren somit erübrigt.¹⁰⁴ Eine Erhebung im Genehmigungsverfahren bringt auch den Vorteil mit sich, dass eine weitere Verfahrensbeteiligung (z. B. die Erläuterung der Einwendungen in einem öffentlichen Erörterungstermin gem. § 14 I der 9. BImSchV) ermöglicht wird.

Insgesamt erscheint es unverständlich, dass *Weidermann* im Ergebnis sogar von einer Erhöhung des praktischen Werts der Öffentlichkeitsbeteiligung spricht.¹⁰⁵ Zwar sollten die Behörden nun umso mehr von sich aus daran interessiert sein, schon im Genehmigungsverfahren eng mit den Umweltverbänden zusammenzuarbeiten. Allerdings ist auch zu sagen, dass die veränderte Rechtslage die Einwendungsmöglichkeiten der Umweltverbände erweitert und dadurch ein Stück weit auch die Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit der Behörde lockert. Daher darf zumindest angezweifelt werden, dass es tatsächlich zu einer engeren Zusammenarbeit kommt. Als deutlich wahrscheinlicher ist hingegen die befürchtete Konfliktverlagerung auf das Gerichtsverfahren einzuschätzen, wenngleich die Möglichkeit einer Missbrauchsklausel zumindest vorsätzlichen Verzögerungen vorbeugen sollte. Durch die Möglichkeit, Einwendungen auch erst in einem gerichtlichen Verfahren erheben zu können, wird die Öffentlichkeitsbeteiligung im behördlichen Verfahren im Ergebnis entwertet.

3. Auswirkungen auf das Investitionsverhalten

In der Rechtssache C 137/14 trug die Bundesrepublik Deutschland vor, dass materielle Präklusionsvorschriften notwendig seien, um „die Rechtssicherheit und Effizienz der verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Verfahren zu gewährleisten“.¹⁰⁶ Auch das BVerwG hat in der Vergangenheit entschieden, dass materielle Präklusionsvorschriften auch der Schaffung von Rechtssicherheit dienen.¹⁰⁷ Zwar bietet auch die formelle Präklusion dahingehend Rechtssicherheit, dass sie im Verwaltungsverfahren selbst die gleiche Wirkung wie die materielle Präklusion hat.¹⁰⁸ Zudem ist zu sagen, dass erst dann absolute Rechts- und Planungssicherheit besteht, wenn die Genehmigung bestandskräftig geworden ist. Die der materiellen Präklusion zugeschriebene Rechtssicherheit ergibt sich aber vor allem daraus, dass das Risiko unerwarteter Klagen minimiert wird.¹⁰⁹ Da die materielle Präklusion zur Wegfall der Klagebefugnis führt, waren nach der alten Rechtslage nur solche Klagen immissionsschutzrechtlichen Gegenstands zu befürchten, die sich bereits durch im Genehmigungsverfahren erhobene Einwendungen angekündigt haben. Insofern ist die Ausschlusswirkung der formellen Präklusion kaum dafür zuträglich, dass Rechts- und Planungssicherheit bei den Beteiligten bestehen. Vielmehr entstehen Unsicherheiten für zukünftige

¹⁰² Vgl. *Kallerhoff/Fellenberg*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 26 Rn. 55; *Zeissler/Schmitz*, UPR 2016, 1 (4).

¹⁰³ Vgl. *Storost*, in: Ule/Laubinger, BImSchG, § 10 Rn. D 66.

¹⁰⁴ Vgl. *Bunge*, NuR 2016, 11 (19); *Weidermann*, DÖV 2017, 933 (939).

¹⁰⁵ Vgl. *Weidermann*, DÖV 2017, 933 (943).

¹⁰⁶ EuGH, NJW 2015, 3495 (3498), Rn. 71.

¹⁰⁷ BVerwGE 60, 297 (304, 307) = NJW 1981, 359 (360, 361).

¹⁰⁸ Vgl. *Weidermann*, DÖV 2017, 933 (940).

¹⁰⁹ Vgl. *Johlen*, NuR 2015, 513.

immissionsschutzrechtlich relevante Vorhaben.¹¹⁰ Problematisch könnte dabei sein, dass die Unsicherheit als erhöhtes Investitionsrisiko für potenzielle Investoren eingestuft wird. Dies gilt insbesondere bei Vorhaben mit einem großen Investitionsvolumen. Insofern ist zu befürchten, dass der Wegfall der materiellen Präklusion investitionshemmend wirkt.¹¹¹ Dahingehend ist auch auf die Bewertung des Normenkontrollrats zu verweisen, der einen verspäteten Eintritt von Rechtssicherheit sowie Mehraufwand für Investoren als möglich erachtet.¹¹² Der durch zunehmende Unsicherheit prognostizierte Mehraufwand ist vor allem damit zu begründen, dass Investoren – sofern sie sich überhaupt noch für die Investition in das Vorhaben entscheiden – in Anbetracht der weiteren Einwendungsmöglichkeiten ihre Anträge umso sorgfältiger vorbereiten, um eine Ablehnung der Genehmigung zu vermeiden.¹¹³

Wie stark die Auswirkungen auf das Investitionsverhalten letztlich sind, hängt davon ab, wie die Verwaltungs- und Gerichtsverfahrenspraxis in der Zukunft aussieht. Kommt es zu erheblichen Verzögerungen und vermehrten Klagen, so ist davon auszugehen, dass die Investitionsbereitschaft sinken wird und die Kosten des Vorhabens steigen werden. Festzuhalten bleibt aber in jeden Fall, dass die Ausweitung der Rechtsschutzmöglichkeiten insbesondere Verbänden zu Lasten der Investoren wirkt. Somit ist eine Beeinträchtigung des Investitionsverhaltens durch den Wegfall der materiellen Präklusion zu erwarten.

4. Sonstige Auswirkungen

Ferner könnte der Wegfall der materiellen Präklusion auch zu einem Mehraufwand von Behörden und Gerichten führen. So könne es nach Auffassung des Normenkontrollrats zu einem erheblich gesteigerten Aufwand für die Gerichte aufgrund der umfassenden Überprüfungen der Genehmigungsverfahren kommen.¹¹⁴ Für die zukünftige Verwaltungspraxis ist konkret denkbar, dass Behörden zusätzlichen Aufwand betreiben, um auf spätere Einwände reagieren zu können.¹¹⁵ Grundsätzlich ist es dabei auch erstrebenswert, wenn sich eine Behörde möglichst intensiv mit dem zu genehmigenden Sachverhalt auseinandersetzt, um so eine rechtmäßige und rechtsichere Entscheidung treffen zu können. Teils wird daher erhofft, dass die Gesetzesänderung eine gründliche Antragsprüfung mit sich bringt und damit zu einer „Verbesserung der Berücksichtigung von Umweltbelangen“ führen wird.¹¹⁶ Dies soll jedoch ausweislich § 10 Abs. 3a BImSchG durch die Mitwirkung der Umweltvereinigungen erreicht werden. Zwar könnte der Wegfall der materiellen Präklusion auch zu einem Rückgang erhobener Einwendungen führen und die Behörden damit entlasten. Der Amtsermittlungsgrundsatz verpflichtet die Behörde aber ohnehin zu einer gründlichen Behandlung des Genehmigungsantrags, sodass auch ein möglicher Rückgang der erhobenen Einwendungen den behördlichen Aufwand nicht wesentlich mindern sollte. Letztlich sollte aber zumindest der Ausschluss missbräuchlich eingebrachter Einwendungen bei der Eingrenzung des zu erwartenden Mehraufwands dienlich sein.

¹¹⁰ Vgl. *Hildebrandt/Koch*, NVwZ 2017, 1099 (1101); *Schink*, NVwZ 2017, 337 (344).

¹¹¹ So auch *Zeissler/Schmitz*, UPR 2016, 1 (4).

¹¹² BT-Drs. 18/9526, S. 56.

¹¹³ Vgl. *Schink*, NVwZ 2017, 337 (344).

¹¹⁴ BT-Drs. 18/9526, S. 56.

¹¹⁵ *Bunge*, NuR 2016, 11 (21).

¹¹⁶ *Schink*, NVwZ 2017, 337 (344).

III. Wirksamkeit der neuen Präklusionsregelung

Nach dem unionsrechtsbedingten Wegfall der materiellen Präklusion im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren ist nunmehr fraglich, ob die formelle Präklusion in Verbindung mit einer Missbrauchsklausel ebenso wirksam sein kann. Grundsätzlich verhindert die formelle Präklusion, dass das Verfahren selbst durch verspätete Einwendungen verzögert wird. Damit sorgt zwar auch eine formelle Präklusion im Grundsatz dafür, dass das Verfahren effizient gestaltet wird.¹¹⁷ Problematisch ist jedoch, dass die formelle Präklusion keine Auswirkungen auf das Gerichtsverfahren hat, was wiederum zahlreiche Probleme wie die fehlende Rechtssicherheit oder eine Konfliktverlagerung von dem Verwaltungs- auf das Gerichtsverfahren mit sich bringt.

Teils wird in der Literatur vertreten, dass die Präklusion nun „auf ihren berechtigten Kern“, namentlich die bewusste Sabotage des Verfahrens, reduziert wird.¹¹⁸ Indes handelt es sich nicht um einen gleichwertigen Ersatz für die materielle Präklusion.¹¹⁹ Denn während die Verwirkungspräklusion i. S. d. § 10 III 5 BImSchG a. F. an die versäumte Mitwirkungspflicht anknüpft, bezieht sich die vom EuGH eingeräumte Möglichkeit lediglich auf bestimmte Missbrauchskonstellationen. Jedoch sind diese Missbrauchskonstellationen überhaupt erst deswegen möglich, da die Erhebung von Einwendungen im Verwaltungsverfahren nicht mehr notwendig ist. Insofern ist eine Missbrauchsklausel nicht als berechtigter Kern der materiellen Präklusion, sondern als aus verfahrensökonomischen Gründen notwendige Konsequenz für ihren Wegfall anzusehen.

Versteht man § 10 III 5 BImSchG so, dass auch verspätete Einwendungen aufgrund mit in die Entscheidung der Behörde einfließen können (s.o.), bietet die formelle Präklusion gegenüber einer Streichung des Einwendungsausschlusses keinen großen Mehrwert.¹²⁰ Sie ist dann isoliert von der Missbrauchsklausel betrachtet nur als „stumpfes Schwert“ anzusehen. Zwar soll die formelle Präklusion dazu dienen, dass das Verwaltungsverfahren effizient durchgeführt werden kann. Dieser Effizienz steht jedoch entgegen, dass Dritte und insbesondere Umweltvereinigungen nach dem Wegfall der materiellen Präklusion ihre Einwendungen nicht mehr im Genehmigungsverfahren erheben müssen. Dadurch wird praktisch die Mitwirkungspflicht entschärft, was in der Folge Schwierigkeiten der Behörden bei der Ermittlung aller relevanten Belange befürchten lässt. Ferner birgt die neue Regelung Missbrauchspotenzial, welches sich zumindest durch die entsprechende Klausel minimieren lassen sollte. Somit kommt der formellen Präklusion isoliert betrachtet wenig Nutzen zu. Einzig die Verbindung mit der Missbrauchsklausel kann ein Mindestmaß an Verfahrenseffizienz gewährleisten.

IV. Ausblick

Nachdem die materielle Präklusion über Jahrzehnte hinweg im deutschen Verwaltungsrecht angewendet wurde und nur vereinzelter Kritik in der Literatur begegnet ist, scheint nach der

¹¹⁷ Vgl. *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721 (1724); zustimmend *Siegel*, NVwZ 2016, 337 (339).

¹¹⁸ *Sobatta*, EuZW 2016, 66 (72); zustimmend *Weidermann*, DÖV 2017, 933 (941).

¹¹⁹ Vgl. *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721 (1724).

¹²⁰ So auch die BRAK, Stellungnahme Nr. 12/2016, S. 8.

weitreichenden Entscheidung des EuGH auch die Zukunft der formellen Präklusion zweifelhaft. Dass der EuGH die formelle Präklusion in seinem Urteil nicht behandelt hat, könnte implizieren, dass sie nicht von der festgestellten Unionsrechtswidrigkeit umfasst sein sollen.¹²¹ Zu beachten ist dabei allerdings, dass die Überprüfung der Unionsrechtsmäßigkeit der formellen Präklusion auch nicht Antragsgegenstand des konkreten Verfahrens und somit nicht im Prüfungsmaßstab des EuGH gewesen ist.¹²² Letztlich steht eine ausdrückliche Bewertung durch den EuGH aus. Vieles spricht aber dafür, die formelle Präklusion als vereinbar mit dem aktuellen Unionsrecht anzusehen. Dies ist insbesondere damit zu begründen, dass die formelle Präklusion den gerichtlichen Zugang des Einzelnen nicht beeinträchtigt¹²³ und so keine Unvereinbarkeit mit der UVP- und der IED-RL bestehen sollte. Dies bedeutet in der Folge auch, dass die Neuregelung Wirkung zur Erfüllung der unionsrechtlichen Verpflichtungen entfaltet. Auch im Anwendungsbereich stehen die UVP- und IED-RL dem nicht entgegen, dass ein behördliches Prüfungsverfahren einem gerichtlichen Rechtsbehelf vorangestellt wird.¹²⁴ Insbesondere können die Mitgliedsstaaten Regelungen treffen, die vorsehen, dass zur Einlegung gerichtlicher Rechtsbehelfe zunächst alle verwaltungsbehördlichen Rechtsbehelfe genutzt werden müssen (vgl. Art. 25 IV IED-RL und Art. 11 IV UVP-RL).

Ungewisser ist hingegen die Zukunft der Regelungen über Missbrauchskonstellationen, wie sie nun ausdrücklich in § 5 UmwRG getroffen wurde. Angesichts der knappen Ausführungen des EuGH bleiben insbesondere hinsichtlich der Voraussetzungen und des zulässigen Umfangs noch viele Fragen offen.¹²⁵

D. Fazit

Zwar ist positiv hervorzuheben, dass sich die Einwendungssituation für Umweltverbände verbessert, jedoch hätte sich das Problem des Zeitdrucks auch durch eine Verlängerung der Frist lindern lassen können. Die Gesetzesänderung wird auf der anderen Seite einen Mehraufwand für die Verwaltungsbehörden und die Gerichte begründen. Auch die Investoren sind Leidtragende der Änderung, bricht für sie mit dem Wegfall der materiellen Präklusion doch auch ein Stück Rechtssicherheit weg. Die formelle Präklusion ist in Verbindung mit der Missbrauchsregelung ein minimaler, jedoch keineswegs ein gleichwertiger Ersatz. Letztlich muss aber die Praxis zeigen, ob und wenn ja, wie stark die befürchteten Auswirkungen tatsächlich sein werden.

Abschließend ist zu sagen, dass der Gesetzgeber aufgrund unionsrechtlicher Vorgaben zur Änderung des § 10 III BImSchG gezwungen war. Insofern ist die genannte Kritik in erster Linie als Kritik an dem Urteil des EuGH und weniger als Bemängelung der gesetzgeberischen Umsetzung einzuordnen.

¹²¹ Vgl. etwa *Czajka*, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 63c; *Ludwings*, NJW 2015, 3484 (3486); *Siegel*, NVwZ 2016, 337 (339).

¹²² Vgl. *Rieger/Groß*, NZBau 2017, 195 (197).

¹²³ So auch *Erbguth/Schlacke*, UmweltR, § 6 Rn. 5.

¹²⁴ *Czajka*, in: Feldhaus, BImSchR, § 10 BImSchG Rn. 63b mit Ausführungen unter der Fn. 87e.

¹²⁵ Vgl. dazu etwa *Erbguth/Schlacke*, UmweltR, § 6 Rn. 5.

Literaturverzeichnis

Brandt, Kerstin: Präklusion im Verwaltungsverfahren, NVwZ 1997, S. 233-237.

Erbguth, Wilfried/Schlacke, Sabine: Umweltrecht, 6. Auflage, Baden-Baden 2016 (zitiert als: *Erbguth/Schlacke*, UmweltR).

Feldhaus, Gerhard (Begr.): Bundesimmissionsschutzrecht, Band 1 – Teil I, Loseblattsammlung, 202. EL (Stand: Mai 2018), Heidelberg 2018 (zitiert als: *Bearbeiter*, in: Feldhaus, BImSchR).

Fellenberg, Frank: Weiter frischer Wind aus Luxemburg – Zu den Klagemöglichkeiten im Umweltrecht, NVwZ 2015, S. 1721-1726.

Franzius, Claudio: Baustellen des Umweltrechtsschutzes, DVBl 2018, S. 410-417.

Frenz, Walter: Umweltklagen weiter effektiert: Subjektive Rechte, Präklusion und Entscheidungserheblichkeit von Verfahrensfehlern – Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 15. 10. 2015 – C-137/14, NuR 2015, S. 832-835.

Führ, Martin: Gemeinschaftskommentar zum Bundes-Immissionsschutzgesetz, Köln 2016 (zitiert als: *Bearbeiter*, in: GK-BImSchG).

Führ, Martin/Schenten, Julian/Schreiber, Melanie/Schulze, Frank/Schütte, Silvia: Evaluation von Gebrauch und Wirkung der Verbandsklagemöglichkeiten nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG), in: Texte des Umweltbundesamtes 14/2014 (zitiert als:

Führ/Schenten/Schreiber/Schulze/Schütte, Evaluation zur Verbandsklagemöglichkeit nach dem UmwRG).

Geismann, Maria/Schulz, Mathias: Ist die materielle Präklusion nach § 2 Abs. 3 UmwRG europarechtskonform? – Anmerkung zum Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland, NuR 2014, S. 624-630.

Giesberts, Ludger/Reinhardt, Michael: BeckOK Umweltrecht, 47. Edition, Stand: 01.07.2018 (zitiert als: *Bearbeiter*, in: BeckOK-UmweltR).

Hildebrandt, Burghard/Koch, Eva: Unionsrechtswidrigkeit der Präklusion – Neues aus Leipzig?, NVwZ 2017, S. 1099-1101.

Jarass, Hans D.: Bundesimmissionsschutzgesetz – Kommentar, 12. Auflage, München 2017 (zitiert als: *Jarass*, BImSchG).

Johlen, Heribert: Die Präklusion auf dem Prüfstand – Zweifel an der Vereinbarkeit des materiellen Einwendungsausschlusses mit dem Europarecht, NuR 2015, S. 513-515.

Keller, Karsten/Rövekamp, Christiane: EuGH: Verstoß gegen Verpflichtungen zur Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (m. Anm.), NVwZ 2015, S. 1665-1673.

Kotulla, Michael (Hrsg.): Bundes-Immissionsschutzgesetz – Kommentar und Vorschriftensammlung, Band 1, Loseblattsammlung, 22. EL. (Stand: September 2017), Stuttgart 2017 (zitiert als: *Kotulla/Bearbeiter*, BImSchG).

Lageder, Anna: Die Bindungswirkung von Urteilen im Vertragsverletzungsverfahren – Das Beispiel der vergaberechtlichen Praxis in Deutschland, Österreich und Italien, Kölner Schriften zu Recht und Staat, Band 56, 2015 (zugleich Dissertation Universität zu Köln 2014) (zitiert als: *Lageder*, Bindungswirkung Vertragsverletzungsverfahren).

Von Landmann, Robert/Rohmer, Ernst: Umweltrecht – Kommentar, Loseblattsammlung, 85. EL (Stand: 01.12.2017), München 2017 (zitiert als: *Bearbeiter*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR).

Ludwigs, Markus: Bausteine des Verwaltungsrechts auf dem Prüfstand des EuGH – Die Revolution ist ausgeblieben, NJW 2015, S. 3484-3487.

Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.): Grundgesetz – Kommentar, Loseblattsammlung, 82. EL (Stand: Januar 2018), München 2018 (zitiert als: *Bearbeiter*, in: Maunz/Dürig, GG).

Niedzwicki, Matthias: Präklusionsvorschriften des öffentlichen Rechts im Spannungsfeld zwischen Verfahrensbeschleunigung, Einzelfallgerechtigkeit und Rechtsstaatlichkeit – Zur Vereinbarkeit der Präklusion mit dem Grundgesetz und mit dem Europarecht, Schriften zum Öffentlichen Recht, Band 1051, 2007 (zugleich Dissertation Universität Bielefeld 2006) (zitiert als: *Niedzwicki*, Präklusionsvorschriften des öffentlichen Rechts).

Otto, Christian-W.: Rechtsschutz im Umweltrecht nach dem EuGH-Urteil vom 15.10.2015 - C-137/14 – Symposium in Berlin, NVwZ 2016, S. 292-293.

Papier, Hans-Jürgen: Einwendungen Dritter in Verwaltungsverfahren, NJW 1980, S. 313-321.

Redeker, Konrad: Grundgesetzliche Rechte auf Verfahrensteilhabe, NJW 1980, S. 1593-1598.

Rieger, Stefan/Groß, Johannes: Wegfall der Präklusion in UVP-Verfahren, NZBau 2017, S. 195-200.

Ronellenfitsch, Michael: Der Einwendungsausschluß im Wasserrecht, VerwArch 1983, S. 369-387.

Schink, Alexander: Vier Jahrzehnte Immissionsschutzrecht, NVwZ 2017, S. 337-346.

Schlacke, Sabine: Die Novelle des UmwRG 2017, NVwZ 2017, S. 905-912.

Schmidt, Reiner (Begr.); Kahl, Wolfgang/Gärditz, Klaus Ferdinand: Umweltrecht 10. Auflage, München 2017 (zitiert als: *Schmidt/Kahl/Gärditz*, UmweltR).

Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter/Bier, Wolfgang: Verwaltungsgerichtsordnung, Loseblattsammlung, 33. EL (Stand: Juni 2017), München 2017 (zitiert als: *Bearbeiter*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO).

Schüren, Jonas/Kramer, Malte: EuGH-Entscheidung zum UmwRG: Das Aus für materielle Präklusion und traditionelle Verfahrensfehlerfolgenlehre?, ZUR 2016, S. 400-407.

Seibert, Max-Jürgen: Verbandsklagen im Umweltrecht – Aktueller Stand, Perspektiven und praktische Probleme, NVwZ 2013, S. 1040-1049.

Sellner, Dieter/Reidt, Olaf/Ohms, Martin J.: Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen 3. Auflage, München 2006 (zitiert als: *Sellner/Reidt/Ohms*, Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen).

Siegel, Thorsten: Die Präklusion im europäisierten Verwaltungsrecht, NVwZ 2016, S. 337-342.

Sobatta, Christoph: Umweltrecht: Verstoß gegen Verpflichtungen zur Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, EuZW 2016, S. 66-73.

Solveen, Dirk: Zur materiellen Präklusion im Fernstraßenplanungsrecht, DVdI. 1997, S. 803-809.

Stelkens, Paul/Bonk, Heinz Joachim (Begr.); Sachs, Michael (Hrsg.): Verwaltungsverfahrensgesetz – Kommentar, 9. Auflage, München 2018 (zitiert als: *Bearbeiter*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG).

Stober, Rolf: Zur Bedeutung des Einwendungsausschlusses im atom- und immissionsrechtlichen Genehmigungsverfahren, AÖR 106 (1981), S. 41-79.

Ule, Carl Hermann: Zur rechtlichen Bedeutung von Ausschlußfristen im Verwaltungsverfahren für den Verwaltungsprozeß, BB 1979, S. 1009-1013.

Ule, Carl Hermann/Laubinger, Hans-Werner: Bundes-Immissionsschutzgesetz – Kommentar – Rechtsvorschriften, Loseblattsammlung, 221. EL (Stand: Juli 2018), Baden-Baden 2018 (zitiert als: *Ule/Laubinger/Bearbeiter*, BImSchG).

Weidermann, Sabine: Wegfall der Präklusion – Zum praktischen Wert der Öffentlichkeitsbeteiligung, DÖV 2017, S. 933-943.

Wolfrum, Rüdiger: Der Ausschluß von Einwendungen im Anhörungsverfahren und sein Einfluß auf den Verwaltungsrechtsschutz, DÖV 1979, S. 497-502.