

Franziska Jensen*

Mediation in Planfeststellungsverfahren

Rechtliche Rahmenbedingungen

Die folgenden Ausführungen bilden den zweiten Teil der Auseinandersetzung mit Mediation in Planfeststellungsverfahren und ihren öffentlich-rechtlichen Spezifika. Der Beitrag knüpft an den vorangegangenen Artikel über Besonderheiten, Grenzen und Chancen des Einsatzes von Mediation zur Bewältigung und Vermeidung von Konflikten im Zusammenhang mit planfeststellungsbedürftigen Großvorhaben an (HRN 2018, 7 ff.). Der Fokus liegt nun auf den rechtlichen Grundlagen und Rahmenbedingungen. Die aufgeworfenen Rechtsfragen beziehen sich dabei insbesondere auf die rechtliche Stellung der mediiierenden Person, der rechtlichen Verbindlichkeit und Umsetzung des Mediationsergebnisses sowie dem Rechtsschutz hiergegen.

I. Einleitung

„Eine zunächst streitige Problemlage durch eine einverständliche Lösung zu bewältigen ist auch in einem Rechtsstaat grundsätzlich vorzugswürdig gegenüber einer richterlichen Streitentscheidung“, so das Bundesverfassungsgericht.¹ Diese Grundannahme lässt sich auch auf das öffentliche Recht der Planfeststellung übertragen. Sie berührt insbesondere bei umweltrelevanten, raumbeanspruchenden Großplanungsprojekten ein kompliziertes Geflecht multipler Beziehungen und Interessen. Nicht zuletzt aufgrund von Technologieentwicklung, erhöhter Regelungsdichte und einem Mangel an umfassenden Informations- und Kommunikationsstrukturen sowie ausgewogenen Einflussmöglichkeiten der Öffentlichkeit im Verfahren resultiert daraus ein gesteigertes Konfliktpotential. Diesem sollte durch transparente, gut organisierte und mitwirkungsorientierte Zusammenarbeit aller betroffenen öffentlichen, privaten, politischen und wirtschaftlichen Interessenlager begegnet werden.

Dies wirft den Blick auf die Mediation. Ihr auf Freiwilligkeit basierendes Konzept beschreibt einen strukturierten mittlungsgestützten Aushandlungsprozess zur selbstständigen und konsensualen Konfliktbeilegung auf Augenhöhe. Mit ihrem bedürfnisorientierten Ansatz bietet sie allen Beteiligten die Möglichkeit, konstruktiv zu par-

tizipieren, fördert sozialen Frieden und vermag zu behördlicher und justizieller Entlastung beizutragen.²

Diese Chancen einer erfolgreichen Durchführung können allerdings nur ihre Wirkung entfalten, wenn die Mediation funktional mit der Rechtswirklichkeit und ihren obligatorischen Anforderungen verknüpft wird.

II. Mediation im europäischen Rechtsgefüge

Das in den 1980er-Jahren in den USA in Anlehnung an die Grundtheorien sachorientierter Verhandlung³ entwickelte Mediationsverfahren gewann auch in Europa über die Jahre an Popularität. Dies zeigte sich allerdings erst im Jahr 2008 in einer Richtlinie über Mediation in Zivil- und Handelssachen mit grenzüberschreitendem Bezug.⁴ Trotz der ausdrücklichen Begrenzung des Anwendungsbereichs der Richtlinie auf grenzüberschreitende europäische Konflikte, steht es den Mitgliedstaaten frei, sie auch auf innerstaatliche Mediationsverfahren anzuwenden. Dies geht aus Punkt 8 der Erwägungsgründe zur Richtlinie deutlich hervor.

Die Richtlinie verfolgt gem. Art. 1 das Ziel, den Zugang zur alternativen Streitbeilegung der Mediation in den Mitgliedstaaten zu erleichtern und diese Art der gütlichen Konfliktbeilegung zumindest im privatrechtlichen Bereich zu fördern. Hierfür legt sie die Grundvoraussetzungen fest und schafft so einen Mindeststandard.⁵ Die Anwendung von Mediation in den Mitgliedstaaten zeigt bis heute eine sehr unterschiedliche Entwicklung. Bei einigen Staaten ist das gesetzgeberische Interesse in diesem Bereich begrenzt.⁶ Andere, wie beispielsweise Rumänien mit ihrem gesetzlich geschaffenen Mediationsrat,⁷ haben eine ausgeprägte Mediationskultur mit entsprechenden Rechtsvorschriften und Verfahrensleitlinien.

² Ausführlich im ersten Teil dieses Beitrages: Jensen, Mediation in Planfeststellungsverfahren – Besonderheiten, Grenzen und Chancen, HRN 2018, 7 ff.

³ Wie dem sog. „Harvard-Konzept“ oder dem „Transformationsansatz“.

⁴ RL 2008/52/EG.

⁵ Art. 1 2008/52/EG.

⁶ Europäische Kommission, Mediation in den Mitgliedstaaten, https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-de.do (05.11.2019).

⁷ Europäische Kommission, Mediation in den Mitgliedstaaten – Rumänien, https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-ro-de.do?member=1 (05.11.2019)

* Die Autorin ist Studentin der Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg. Dieser Beitrag beruht auf einer im Schwerpunktbereich „Umwelt- und Planungsrecht“ bei Professor Dr. Ivo Appel eingereichten Schwerpunktthausarbeit.

¹ BVerfG vom 14.02.2007 – 1 BvR 1351/01, Rn. 35.

III. Richtlinienumsetzung auf nationaler Ebene

Die Umsetzung der Mediationsrichtlinie erfolgte im Jahr 2012 mit dem deutschen Mediationsgesetz.⁸ Das Mediationsgesetz orientiert sich an der europäischen Richtlinie, ist jedoch nicht in seinem sachlichen Geltungsbereich beschränkt und nimmt in § 9 II MediationsG explizit Bezug auf die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Es gilt somit nicht nur in Zivil- und Handelssachen, sondern auch im öffentlichen Recht und insbesondere im Planfeststellungsrecht. Merklich ist allerdings, dass es nicht speziell für diese Bereiche ausgeformt ist. Das Gesetz geht nicht auf die strukturellen Unterschiede von Mediation im öffentlich-rechtlichen Bereich ein, welche bereits aus der behördlicherseits bestehenden Hoheitsmacht resultieren, und nimmt auch keinen spezifischen Bezug auf das Verwaltungsverfahrensgesetz.⁹ Stattdessen wird durch spezielle Regelungen der Vertraulichkeit in § 4 Nr. 2 MediationsG aus Gründen der öffentlichen Ordnung – wie beispielsweise bei Kindeswohlgefährdung – die gesetzliche Ausrichtung auf die Lösung privatrechtlicher, oft innerfamiliärer Konflikte deutlich. Das Verständnis von Mediation zur Konfliktlösung ist im Bezug auf das öffentliche Planungsrecht jedoch dahingehend zu erweitern, dass vorgelagerte, ausgelagerte oder verfahrensbegleitende Mediation gleichermaßen auf Konfliktvermeidung und mitgestaltende Partizipation ausgerichtet ist.¹⁰

Die weitere Ausgestaltung des nationalen, aber auch des europäischen Rechts wäre deshalb im Hinblick auf die Informations- und Partizipationsmöglichkeiten, die eine Mediation bereithält – nicht zuletzt vor dem Hintergrund der sowohl von Deutschland als auch der Europäischen Union ratifizierten Aarhus-Konvention¹¹ – wünschenswert. Ihr in Art. 1 genanntes und aus den Erwägungsgründen hervorgehendes Ziel ist es, das Recht auf Zugang zu Informationen zu gewährleisten, Verantwortlichkeit und Transparenz im Verfahren zu fördern und die Öffentlichkeit in Entscheidungen über die Umwelt einzubeziehen. Mangels entsprechender spezieller Ausgestaltung der Mediation im nationalen öffentlich-rechtlichen Bereich, ist bis dahin auf die allgemeinen Regelungen des MediationsG zurückzugreifen.

⁸ Artikel 1 des Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung in Deutschland.

⁹ Von Barga, Mediation im Verwaltungsverfahren nach Inkrafttreten des Mediationsförderungsgesetzes, ZUR 2012, 468 (469).

¹⁰ Fuchs/Hehn/Wagner, Mediation im öffentlichen Bereich – Möglichkeiten und Grenzen. Ein Beitrag aus Anlass von Stuttgart 21, UPR 2011, 81 (82); Feldmann, Neue Wege bei der Bürger- und Öffentlichkeitsbeteiligung und mehr Transparenz im Umweltbereich, Ausgewählte Neuerungen des Umweltverwaltengesetzes für Baden-Württemberg, NVwZ 2015, 321 (324).

¹¹ UNECE Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten von 1989.

IV. Öffentlich-rechtliche Mediation im Rechtsstaat

Bei Rückgriff auf die allgemeinen Regelungen kommen Bedenken hinsichtlich des auf das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip gestützten Vorbehalts des Gesetzes für die Rechtfertigung staatlicher Eingriffe und das Tätigwerden der Exekutive in der Mediation auf. Die Beeinträchtigung von Grundrechtssubstanz durch hoheitlichen (Exekutiv-)Akt bedarf stets einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage.¹² Dies steht der öffentlich-rechtlichen Mediation jedoch nicht entgegen. Soweit die Prinzipien der Mediation gewahrt bleiben und die beteiligten Grundrechtssubjekte freiwillig an einer allseits konsensual gefassten Lösung des Konflikts mitwirken, besteht schon kein Grundrechtseingriff.¹³ Insofern bedarf es für die Verfassungsmäßigkeit der Mediation im Planfeststellungsrecht auch keiner spezifischen Rechtsgrundlage.

Trotzdem darf die Durchführung einer Mediation unter Beteiligung von Behörden nicht zur Umgehung geltenden Rechts führen und dadurch den Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes konterkarieren. Mediationsverfahren können deshalb nicht die gesetzlich vorgesehenen Verwaltungsverfahren ersetzen, sondern lediglich ergänzen.¹⁴ Ist aufgrund fachgesetzlicher Regelung ein Planfeststellungsverfahren erforderlich, kann die Entscheidung der Planfeststellungsbehörde nicht durch ein Mediationsergebnis vorweggenommen werden.¹⁵ Die Letztentscheidungsverantwortung liegt immer bei dem zur Entscheidung berufenen Organ.¹⁶ Die Verwaltung bleibt stets gem. Art. 20 III GG an Gesetz und Recht gebunden und dem Gemeinwohl verpflichtet.¹⁷ Das Mediationsverfahren und sein Ergebnis stehen daher unter dem Vorbehalt der Vereinbarkeit mit dem geltenden Recht und insbesondere mit den formellen und materiellen Vorgaben des Planfeststellungsverfahrens. Insoweit bestehen rechtliche Vorwirkungen für die Mediation.¹⁸ Wird diesen Anforderungen Rechnung getragen, steht auch der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung nicht entgegen.

Zudem verbleiben den Behörden als Hoheitsträgerinnen mit Bindung an Gesetz und Recht eigene Instrumente, auf kooperative Weise einen konsensualen Interessenausgleich voranzutreiben und mitzugestalten. Die

¹² Huster/Rux, in: BeckOK GG, 41. Edition, Stand: 15.02.2019, Art. 20, Rn. 172 ff.

¹³ Von Barga, ZUR 2012, 468 (470).

¹⁴ Von Barga, ZUR 2012, 468 (471).

¹⁵ BVerwG NVwZ 2011, 1256 (1258).

¹⁶ Feldmann, NVwZ 2015, 321 (325).

¹⁷ Pitschas, Mediation als Methode und Instrument der Konfliktmittlung im öffentlichen Sektor, NVwZ 2004, 396 (399).

¹⁸ Siegel, Mediation und Planfeststellung: Klare Trennung oder funktionale Verschränkung?, DVBl 2012, 1003 (1006).

frühe Öffentlichkeitsbeteiligung gem. § 25 III VwVfG stellt beispielsweise ein Einfallstor für die Mediation dar.¹⁹ Zwar ist diese im Vergleich zur Öffentlichkeitsbeteiligung im Recht der Bauleitplanung, welche gem. § 3 I i. V. m. § 4b BauGB explizit die Möglichkeit einer Mediation als ergänzendes Verfahren vorsieht, in Form einer Hinwirkungsobliegenheit nur schwach ausgestaltet. Zudem obliegt ihre Durchführung letztlich der Verantwortung der Vorhabenträger/innen. Insofern kommt es allerdings maßgeblich auf das behördliche Selbstverständnis als „kooperativer Staat“²⁰ und ihre Auffassung von Beteiligung an. Diese kann eine konstruktive konsensorientierte Zusammenarbeit vorsehen und sich nicht auf bloß einseitig selektive Gelegenheit der Äußerung und Erörterung von Standpunkten beschränken. Um die Mediation auch im Planfeststellungsrecht als dialogorientierte Mitwirkungsform fest zu etablieren, sollte die Gesetzgebung auch im Verwaltungsverfahrensgesetz in den entsprechenden Rechtsvorschriften explizit vom Terminus „Mediation“ Gebrauch machen.²¹

Verfassungsrechtliche Unsicherheiten verbleiben letztlich im Hinblick auf den in § 24 VwVfG normierten behördlichen Untersuchungsgrundsatz. Dieser kollidiert mit dem für die Mediation wesentlichen Prinzip der Vertraulichkeit, §§ 1 I, 4 MediationsG. Die an das Rechtsstaatsprinzip gebundene Behörde darf sich nicht von sachfremden Erwägungen leiten lassen und muss den relevante Sachverhalt von Amts wegen ermitteln.²² Als Beteiligte an der Mediation muss sie also weiterhin die gebotene Distanz wahren und kann sich auch nicht wirksam zu Vertraulichkeit und Verschwiegenheit im engsten Sinne verpflichten.²³ Allerdings ist dies kein Hindernis für die Durchführung einer Mediation, wenn das Vertraulichkeitsprinzip an die Besonderheiten im öffentlich-rechtlichen Bereich angepasst wird. Dies ist bereits ob des gesteigerten Öffentlichkeitsbedürfnisses geboten. Auch insofern wäre eine gesetzliche Ausgestaltung des bestehenden Mediationsgesetzes mit weiterer Ausdifferenzierung der Anforderungen an die Vertraulichkeit im öffentlich-rechtlichen Bereich hilfreich.

V. Rechtliche Stellung der mediierenden Person

Die mediierende Person oder das mediierende Team übernimmt eine zentrale Rolle im Mediationsverfahren. Ihre Rechtsstellung wird dabei unterschiedlich bewertet.

¹⁹ Schwab, Akzeptanz für industrielle Projekte durch frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, VDI-Richtlinien und Unternehmenskommunikation, UPR 2016, 377 (381 ff.)

²⁰ Bogumil/Jann, Verwaltung und Verwaltungswissenschaft in Deutschland, Einführung in die Verwaltungswissenschaft, 2. Aufl. 2009, S. 176 f.

²¹ Guckelberger, Einheitliches Mediationsgesetz auch für verwaltungsrechtliche Konflikte?, NVwZ 2011, 390 (393).

²² Heßhaus, in: BeckOK VwVfG, 45. Edition, Stand: 01.07.2019, § 24 Rn. 1.

²³ Von Barga, ZUR 2012, 468 (471).

Diskutiert wird, ob es sich um Amtsträger/innen, Beliehene, Beauftragte, Verwaltungshelfer/innen, rein Private oder Inhaber/innen eines Status sui generis handelt.²⁴

Gegen die Einstufung als Amtsträger/innen spricht, dass sich diese in ein weisungsgebundenes Subordinationsverhältnis fügen müssen, was dem Neutralitätsgrundsatz i. S. d. § 2, 3 MediationsG zuwiderläuft.²⁵ Auch Beauftragte in der öffentlichen Verwaltung sind in die Behördenstruktur eingebunden. Zudem dienen sie als Sachwalter/innen bestimmter Interessengruppen und können somit nicht allparteilich sein.²⁶ Bei einer Beilehung würden die Mediator/innen mit der selbstständigen hoheitlichen Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben betraut, was mit einer neutralen Stellung ohne Entscheidungsbefugnis ebenfalls nicht vereinbar ist.²⁷

Anders als Beliehene, werden Verwaltungshelfer/innen lediglich zur Unterstützung bestimmter Verwaltungsaufgaben unselbstständig und ohne Hoheitsgewalt tätig.²⁸ Dies entspricht eher der Rolle der mediierenden Person, insbesondere, wenn diese bei mitlaufender Mediation als eine Art Verfahrensbegleiter/in bei der Planfeststellung fungiert. Problematisch ist allerdings, dass Verwaltungshelfer/innen den Weisungen der Behörde unterliegen. Um die Unabhängigkeit der mediierenden Person zu wahren und das Vertrauen in sie nicht zu erschüttern, müsste die Behörde von ihrer Erfüllungsverantwortung absehen.²⁹

Letztlich kommt eine Heranziehung aufgrund privatrechtlicher Verträge in Betracht.³⁰ Hierfür spricht der selbstständige, nicht hoheitliche, nicht weisungsgebundene Charakter privatrechtlicher Tätigkeit. Jedoch muss bei dieser Konstellation frühzeitig die Finanzierungsfrage geklärt werden, um Neutralitätskonflikten entgegenzuwirken. Alles in allem sollte die mediierende Person möglichst nicht an die Verwaltung gebunden sein. Dies kann über eine privatrechtliche Beauftragung erfolgen, über eine moderne Form der Verwaltungshilfe mit minimierter Weisungsgebundenheit oder auch über die Gestaltung einer Rechtsstellung eigener Art.

²⁴ Appel, Privatverfahren, in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann/Andreas Voßkuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts Bd. 2, 2. Aufl. 2012, 851 (931); Rüssel, Mediation in komplexen Verwaltungsverfahren, 2004, S. 123.

²⁵ Rüssel, Mediation, 2004, S. 123.

²⁶ Rüssel, Mediation, 2004, S. 127.

²⁷ Frankewitsch, Der externe Verhandlungsleiter vor Großveranstaltungen, NVwZ 2012, 1514 (1516).

²⁸ Sellmann, Privatisierung mit oder ohne gesetzliche Ermächtigung NVwZ 2008, 817 (818).

²⁹ Ehlers/Pünder, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2016, S. 563.

³⁰ Rüssel, Mediation, 2004, S. 127.

VI. Umsetzung des Mediationsergebnisses

Die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen, die an eine Mediation zu stellen sind, führen dazu, dass ein Mediationsergebnis, anders als in privatrechtlicher Mediation, per se keine rechtliche Bindungswirkung entfalten kann.³¹ Auch das Mediationsgesetz sieht hierfür keine unmittelbare Rechtsverbindlichkeit vor.³²

Der behördlichen Abschlussentscheidung bei der Planfeststellung geht eine objektive Abwägung aller relevanten Belange voraus, welche nicht aufgrund einer verbindlichen Mediationsvereinbarung beeinflusst werden darf.³³ Eine Selbstverpflichtung der Behörde dem mediativ erzielten Konsens automatisch Vorrang einzuräumen, wäre unzulässig.³⁴ Das Mediationsergebnis bedarf stets der Implementierung in das gesetzlich vorgeschriebene Planfeststellungsverfahren, um rechtliche Wirkung zu entfalten.³⁵ Ziel der Mediation im öffentlich-rechtlichen Bereich ist es, eine Einigung zu erzielen, die in den administrativ-politischen Planungs- und Entscheidungsprozess einfließen kann.³⁶ Ohne unmittelbare Bindungswirkung stellt sich deshalb die Frage, wie sich eine derartige Konkretisierung rechtlich ausgestalten lässt, um die Umsetzung der ausgehandelten Vereinbarungen zu gewährleisten.

1. Begrenzte Möglichkeit vertraglicher Bindung

Denkbar wäre es, die Abschlussvereinbarung der Mediation als öffentlich-rechtlichen Vertrag i. S. d. § 54 VwVfG auszugestalten, um das informelle Behördenhandeln in eine rechtsförmige Handlungsform umzuwandeln.³⁷ Dem steht jedoch im Fall des Planfeststellungsverfahrens das gesetzliche Handlungsformgebot eines Planfeststellungsbeschlusses gem. § 74 I 1 VwVfG entgegen. Ein entsprechender Verfügungsvertrag wäre gem. § 59 I VwVfG i. V. m. §§ 134 BGB, 54 S. 1 VwVfG nichtig.³⁸

Für die Umsetzung des Mediationsergebnisses könnten auch ein Verpflichtungsvertrag in Betracht kommen. Die Vorhabenträger/innen könnten sich beispielsweise zu Ausgleichszahlungen oder Schutzmaßnahmen

verpflichten.³⁹ Auch könnten sie sich bei einer vorlaufenden Mediation dazu verpflichten, den Planfeststellungsantrag dem Verhandlungsergebnis entsprechend anzupassen. So bestünde von Anfang an ein konsensorientierter Verfahrensgegenstand.⁴⁰ Die Planfeststellungsbehörde handelt verfahrensfehlerhaft, wenn sie von dem das Mediationsergebnis implizierenden Plan der Vorhabenträger abweicht, ohne eine erneute Anhörung der Betroffenen durchzuführen.⁴¹ Auf diese Weise könnte der Beschluss verfahrensrechtlich und damit gegebenenfalls auch inhaltlich beeinflusst werden. Die anderen Beteiligten könnten im Gegenzug vertraglich auf Einwendungen gegen das Vorhaben, die gerichtliche Durchsetzung ihrer Ansprüche oder politischen Widerstand verzichten.⁴² Derartigen vertraglichen Verpflichtungen steht grundsätzlich nichts im Wege. Als Vereinbarung unter Privaten wären sie jedoch trotz Bezugnahme auf Vorhaben im öffentlichen Bereich regelmäßig dem Privatrecht zuzuordnen.⁴³

Fraglich ist demgegenüber, ob und unter welchen Voraussetzungen sich auch die Behörde zu einem bestimmten Verhalten verpflichten kann. Diese könnte die Umsetzung des Mediationsergebnisses im Planfeststellungsbeschluss z. B. über Nebenbestimmungen und Schutzauflagen gewährleisten.⁴⁴ Da sich § 59 VwVfG auch auf Verpflichtungsverträge bezieht,⁴⁵ kann sich die Behörde allerdings nur wirksam zu einer Entscheidung mit bestimmtem Inhalt verpflichten, wenn kein Verstoß gegen § 134 BGB vorliegt. Entgegenstehen könnte insbesondere das Kopplungsverbot des § 56 I 2 VwVfG. Rechtlich problematisch wäre z. B. die Verpflichtung zur Kompensation von Nachteilen auf Flächen, die mit dem Vorhaben selbst nicht in Zusammenhang stehen.⁴⁶ Auch muss das Angemessenheitsgebot des § 56 I 2 VwVfG beachtet werden, wenn sich etwa die Vorhabenträger/innen zu Maßnahmen verpflichten, die über das gesetzlich geforderte Maß hinausgehen.⁴⁷ Zudem darf durch Vorabbindung nicht das behördliche Abwägungsgebot beeinträchtigt werden. Maßgeblich ist insofern der Zeitpunkt der vertraglichen Verpflichtung.⁴⁸ Wird eine Vereinbarung nach abgeschlossenem Anhörungsverfahren und

31 BVerwG vom 04.04.2012 – 4C 8/09.

32 *Deutscher Bundestag – Wissenschaftliche Dienste*, Ausarbeitung WD3-3000-300/14: Verbindlichkeit von Mediationsvereinbarungen, <https://www.bundestag.de/resource/blob/419494/230ddf4c2c42e756b9b414c5e385e285/wd-3-300-14-pdf-data.pdf>, S. 4 (08.12.2019).

33 Voß, in: *Münchener Anwaltshandbuch*, 4. Aufl. 2017, Rn. 84.

34 *Durinke/Durinke*, *Rechtlicher Rahmen und Grenzen von informellen Beteiligungsprozessen*, *KommJur* 2016, 241 (247).

35 Voß, in: *MAH*, 4. Aufl. 2017, Rn. 84 ff.

36 *Troja/Meurer*, *Mediation im öffentlichen Bereich*, in: *Gerhard Falk/Peter Heintel/Ewald E. Krainz*, *Handbuch Mediation und Konfliktmanagement* Bd. 3, 2005, 219 (219).

37 *Wiss. Dienste*, <https://www.bundestag.de/resource/blob/419494/230ddf4c2c42e756b9b414c5e385e285/wd-3-300-14-pdf-data.pdf>, S. 4 (08.12.2019).

38 *Ehlers/Pünder*, *Allg. Verwaltungsrecht*, 2016, S. 565.

39 *Ehlers/Pünder*, *Allg. Verwaltungsrecht*, 2016, S. 565.

40 *Mehler*, *Verknüpfung des Ergebnisses einer Mediation mit der fachplanerischen Abwägung, Schlussfolgerungen aus dem Verfahren zum Ausbau des Frankfurter Flughafens*, *NVwZ* 2012, 1288 (1290).

41 BVerwG NVwZ 2012, 1314 f.

42 BGHZ 79, 131, 135; *Ehlers/Pünder*, *Allg. Verwaltungsrecht*, 2016, S. 565.

43 *Holznagel/Ramsauer*, *Förderung der Mediation in Planungsverfahren*, *VerwArch* 2013, 131 (155).

44 *Pünder*, *Kooperation statt Konfrontation – Möglichkeiten und Grenzen von Mediation in Planfeststellungsverfahren*, *VERW* 2005, 1 (28).

45 *Spieth*, in: *BeckOK VwVfG*, 45. Edition, Stand: 01.10.2019, § 59 Rn. 5 f.

46 *Holznagel/Ramsauer*, *VerwArch* 2013, 131 (158).

47 *Holznagel/Ramsauer*, *VerwArch* 2013, 131 (155).

48 BVerwGE 45, 309 (316).

vor der abschließenden planungsrechtlichen Abwägung getroffen, steht ihrer Wirksamkeit grundsätzlich nichts entgegen.⁴⁹ Wird sie vorher getroffen, ist eine vertragliche Verpflichtung nur zulässig, soweit sich die Planfeststellungsbehörde inhaltliche Änderungen im Hinblick auf das Ergebnis des Anhörungsverfahrens vorbehält.⁵⁰ Zu bedenken ist schließlich, dass die rechtliche Wirksamkeit des Verpflichtungsvertrags gem. § 58 I VwVfG von der schriftlichen Zustimmung aller von der Umsetzung der Verpflichtung rechtlich Betroffenen abhängt.⁵¹ Er ist insofern regelmäßig impraktikabel.⁵²

2. Umsetzung durch faktische Bindungswirkung

Doch selbst, wenn eine rechtliche Bindung der Behörden auf vertraglichem Weg nicht zu erreichen ist, ist das Maß an faktischer Bindungswirkung der Mediation nicht zu unterschätzen. Diese ergibt sich einerseits aus den intensiven Verhandlungsprozessen und der Abschlussvereinbarung als ein „Gentlemen’s Agreement.“⁵³ Zum anderen kann sie aus drohenden Schadensersatzforderungen resultieren, wenn die Behörde das Risiko für das Ausbleiben der Mediationsübereinkunft vertraglich übernimmt.⁵⁴ Zu bedenken ist, dass eine faktische Vorabbindung zu Abwägungsfehlern im Planfeststellungsverfahren führen kann. Diese werden nur ausgeglichen, wenn die Vorabbindung sachlich gerechtfertigt und „inhaltlich nicht zu beanstanden“⁵⁵ ist.⁵⁶

In einem Mediationsverfahren wird diesen Anforderungen jedoch regelmäßig Rechnung getragen. Es verfolgt gerade den Zweck, alle betroffenen Interessen in einem Konsens auszugleichen.

3. Implementierungszeitpunkt

Trotz der per se rechtlichen Unverbindlichkeit des Mediationsergebnisses lassen sich die ausgehandelten Vereinbarungen umsetzen und in das obligatorische Planfeststellungsverfahren implementieren. Durch die Implementierung wirkt das Mediationsergebnis (mittelbar) auf den Planfeststellungsbeschluss ein. Die Art der Umsetzung ist dabei von der konkreten Ausgestaltung der Abschlussvereinbarung, den allgemeinen rechtlichen Rahmenbedingungen sowie vom Zeitpunkt der Mediation abhängig. Findet diese vorlaufend statt, empfiehlt sich eine Anpassung der Antragsunterlagen an das Mediationsergebnis, um es von Anfang an in das Planfeststellungsverfahren zu implementieren. Umfang und

Komplexität der Planfeststellung können somit durch frühzeitige Befriedung begrenzt werden.⁵⁷ Bei mitlaufender Mediation kann der gefundene Konsens in das Anhörungsverfahren eingebracht werden oder zumindest über eine rechtskonforme (faktische) Vorabbindung als gewichtiger Belang in die Abwägung miteinfließen. Bei nachlaufender Mediation kann eine Umsetzung über (privatrechtliche) Vereinbarungen erfolgen. Wird eine Mediation nachlaufend initiiert, besteht bereits ein Planfeststellungsbeschluss, für dessen Änderung gem. § 76 I VwVfG ein neues Planfeststellungsverfahren erforderlich wäre. Nachträglich könnte jedoch zumindest über die Umsetzung des Vorhabens verhandelt werden. Die Vorhabenträger/innen könnten sich z. B. zu weitreichenden Schutzmaßnahmen verpflichten und die Vorhabengegner/innen im Gegenzug zum Verzicht auf die Anrufung des Gerichts.⁵⁸ Bei einer nachlaufenden Mediation ist jedoch zu gewährleisten, dass sie nicht dazu missbraucht wird, nachträglich mehr Akzeptanz für das Vorhaben zu gewinnen und die bereits abgeschlossene Entscheidungsfindung in ein besseres Licht zu rücken.⁵⁹

Der Zeitpunkt der Mediation ist letztlich abhängig von den konkreten Umständen des Einzelfalls. Auch muss der Planungsprozess hinreichend fortgeschritten sein, sodass sich die berührten Belange bereits abzeichnen und sich die einzelnen Interessen herauskristallisiert haben.⁶⁰ Grundsätzlich gilt jedoch: Je frühzeitiger eine Mediation initiiert wird, desto eher besteht die Möglichkeit der mitgestaltenden Einflussnahme für die Betroffenen und der funktionalen Implementierung des Mediationsergebnisses in das Planfeststellungsverfahren.⁶¹

VII. Rechtsschutzmöglichkeiten gegen das Mediationsergebnis

Das Mediationsgesetz gibt keinen Aufschluss über Rechtsschutzmöglichkeiten, sodass auf die allgemeinen Regelungen zurückzugreifen ist. Mediationsvereinbarungen, die nicht auf privatrechtlichen Verträgen beruhen, können mit dem Planfeststellungsbeschluss angegriffen werden. Die Rechtsschutzmöglichkeiten richten sich nach dem parallel zur oder im Anschluss an eine Mediation durchgeführten Verwaltungsverfahren.⁶² Soweit die Mediationsparteien nicht rechtswirksam auf ihre Anhörungs-, Widerspruchs- und Klagerechte verzichtet haben, können sie diese im Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren geltend machen. Die Vorhabenträger/

49 Ehlers/Pünder, Allg. Verwaltungsrecht, 2016, S. 564.

50 Ehlers/Pünder, Allg. Verwaltungsrecht, 2016, S. 565.

51 Bonk/Neumann, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Aufl. 2017, § 58 Rn. 15 ff.

52 Franzius, Stuttgart 21: Eine Epochenwende?, GewArch 2012, 225 (234).

53 Ehlers/Pünder, Allg. Verwaltungsrecht, 2016, S. 564.

54 BGH DVBI 1980, 679 (681).

55 BVerwGE 45, 309 (321).

56 Franzius, GewArch 2012, 225 (234).

57 Wagner/Hehn, Mediation im öffentlichen Bereich – Rechtsfragen UPR 2013, 1 (3).

58 Wagner/Hehn, UPR 2013, 1 (3).

59 Wagner/Hehn, UPR 2013, 1 (3).

60 Holznagel/Ramsauer, VerwArch 2013, 131 (146).

61 Wagner/Hehn, UPR 2013, 1 (3).

62 Wiss. Dienste, <https://www.bundestag.de/resource/blob/419494/230dd4c2c42e756b9b414c5e385e285/wd-3-300-14-pdf-data.pdf>, S. 6 f. (08.12.2019).

innen können beispielsweise gegen belastende Nebenbestimmungen, die auf dem Mediationsergebnis beruhen, Anfechtungsklage (oder Verpflichtungsklage auf uneingeschränkte Planfeststellung) erheben, wenn sie diesen nicht zuvor zugestimmt haben.⁶³ Im Falle eines in der Mediation wirksam vereinbarten Rechtsschutzverzichts ist die Klage mangels Rechtsschutzbedürfnis unzulässig.⁶⁴ Gleiches gilt für die rechtlich Betroffenen der Planfeststellung. Haben sie in der Mediation rechtswirksam auf die Durchsetzung ihrer Ansprüche auf Schutzvorkehrungen gem. § 74 II 2 VwVfG oder Entschädigung gem. § 74 II 3 VwVfG verzichtet, scheidet eine Klage ebenfalls am fehlenden Rechtsschutzbedürfnis.⁶⁵ Die Rechtsschutzmöglichkeiten nicht an der Mediation Beteiligter gelten grundsätzlich uneingeschränkt.

VIII. Fazit

Die Ausgestaltung der rechtlichen Rahmenbedingungen von Mediation in Planfeststellungsverfahren ist nicht gänzlich ausgereift. Es besteht Bedarf, die funktionale Verknüpfung von Mediation mit den obligatorischen (verfahrens-) rechtlichen Anforderungen zu optimieren, um so den erkannten Unsicherheiten zu begegnen.

Über ein Tätigwerden des Gesetzgebers durch Anpassung des Mediationsgesetzes und des Verwaltungsverfahrensgesetzes hinaus, wären dabei Verfahrensleitlinien zur konkreten praktischen Vorgehensweise hilfreich. Diese könnten unter Berücksichtigung der rechtlichen Vorwirkungen zur Qualitätssicherung beitragen, ei-

nen Mindeststandard öffentlich-rechtlicher Mediation schaffen und die Verankerung einer konstruktiven Konfliktkultur in diesem Bereich ermöglichen. Bereits heute steht einer Etablierung von Mediation in Planfeststellungsverfahren jedoch nichts entgegen. Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen bei behördensensibler Vorgehensweise nicht. Das Ergebnis wird bestenfalls durch frühzeitige Mediationsdurchführung schon in den Antrag integriert und ebnet somit den Weg für das Planfeststellungsverfahren oder fließt zumindest durch rechtskonforme (faktische) Vorabbindung als gewichtiger Belang in die Abwägung mit ein. Mangels unmittelbarer rechtlicher Verbindlichkeit des Mediationsergebnisses lässt sich ohne vertragliche Bindung zwar nicht verhindern, dass sich Mediationsparteien über getroffene Vereinbarungen hinwegsetzen.⁶⁶ Ebenso wenig ist ohne rechtswirksamen Verzicht auszuschließen, dass Drittbetroffene einen Planfeststellungsbeschluss trotz Mediationskonformität angreifen.⁶⁷ Allerdings sind auch hier die faktische Bindungswirkung und die verbleibenden zivilrechtlichen Möglichkeiten nicht zu unterschätzen; zur Wahrung der persönlichen Rechtsausübung ist zudem eine hundertprozentige Lösung ohnehin nicht realisierbar. Allein in Anbetracht der „Einwendungsflut“ manch einer Großplanung, welche langjährige ressourcenintensive Streitigkeiten vor Gericht nach sich ziehen kann, ist jede Minimierung von Konfliktpotential durch Annäherung bereits ein allseitiger Gewinn. Die Mediation schafft hierfür den Brückenschlag.

⁶³ BVerwG NVwZ 2001, 429 ff.

⁶⁴ Ehlers/Pünder, Allg. Verwaltungsrecht, 2016, S. 565.

⁶⁵ Ehlers/Pünder, Allg. Verwaltungsrecht, 2016, S. 565.

⁶⁶ Stürer/Buchsteiner, Stuttgart 21: Eine Lehre für die Planfeststellung? Großprojekte mit verstärkter Öffentlichkeitsbeteiligung oder „gehe zurück auf Los“?, UPR 2011, 335 (339).

⁶⁷ Holzmagel/Ramsauer, VerwArch 2013, 131 (153).