

StPV

STUDIEN ZU POLITIK UND VERWALTUNG

HERAUSGEGEBEN VON: ERNST BRUCKMÜLLER, KLAUS POIER,
GERHARD SCHNEDL, EVA SCHULEV-STEINDL

Partizipation im Umweltrecht

GEGENWART UND ZUKUNFT

böhlau

EVA SCHULEV-STEINDL
GERHARD SCHNEDL
BARBARA WEICHSEL-GOBY (HG.)



Studien zu Politik und Verwaltung

Begründet von

Christian Brünner · Wolfgang Mantl · Manfred Welan

Herausgegeben von

Ernst Bruckmüller · Klaus Poier · Gerhard Schnedl · Eva Schulev-Steindl

Band 115

Eva Schulev-Steindl/Gerhard Schnedl/
Barbara Weichsel-Goby (Hg.)

Partizipation im Umweltrecht

Gegenwart und Zukunft

BÖHLAU VERLAG WIEN · KÖLN · WEIMAR

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der
Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind
im Internet über <http://dnb.de> abrufbar.

© 2019 by Böhlau Verlag GmbH & Co. KG, Kölblgasse 8–10, A-1030 Wien
Alle Rechte vorbehalten. Das Werk und seine Teile sind urheberrechtlich
geschützt. Jede Verwertung in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen
bedarf der vorherigen schriftlichen Einwilligung des Verlages.

Umschlaggestaltung: Michael Haderer, Wien

Vandenhoeck & Ruprecht Verlage | www.vandenhoeck-ruprecht-verlage.com

ISBN 978-3-205-20042-0

Inhalt

Vorwort. 9

I. Konzepte und Instrumente

Mediation als Partizipationsinstrument im Umweltrecht
Von normativen Regelungen, Erfahrungswissen
und (unvorhergesehenen) Entwicklungen
Sascha Ferz 13

Polnische Erfahrungen mit Partizipation
Am Beispiel von Natura 2000
Wojciech Federczyk 32

Public participation in environmental impact assessment in Poland
In a view of Aarhus Convention
Agata Kosieradzka-Federczyk. 41

II. Öffentlichkeitsbeteiligung in Österreich

Erfahrungen von NGOs mit Öffentlichkeitsbeteiligung in Österreich
Am Beispiel der Umweltverträglichkeitsprüfung
Wolfgang Rehm 57

Erfahrungen einer Umweltschutzorganisation mit
Öffentlichkeitsbeteiligung in Österreich
Ein Praxisbericht
Ute Pöllinger 68

Partizipation im Umweltrecht
Aarhus-Pilotfälle und ausgewählte Beobachtungen
Marlies Meyer 72

III. Fallstudien

Environmental Law Clinic zur Aarhus-Konvention
Eva Schulev-Steindl/Miriam Karl 95

Environmental Law Clinic
Das Ökostromkraftwerk Defereggental
Scarlett Löscher 103

Environmental Law Clinic
Das Speicherkraftwerk Kühltai
Christoph Romirer/Markus Scharler 115

Environmental Law Clinic
Die Skischaukel Warscheneck
Dominik Geringer/Daniel Heitzmann/Sanela Smlatic 125

IV. Aktuelle Entwicklungen – Judikatur

Die Spruchpraxis des Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)
Bedeutung und aktuelle Entscheidungen
Gregor Schamschula 141

Öffentlichkeitsbeteiligung und Rechtsschutz in Umweltverfahren
Status quo und Zukunftsperspektiven einer aarhuskonformen
Umsetzung in Österreich
Barbara Weichsel-Goby/Paul Kuncio 150

V. Aktuelle Entwicklungen – Gesetzgebung

Die Novelle 2017 zum Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz in Deutschland <i>Matthias Sauer</i>	171
Das Wiener Aarhus-Novellenpaket <i>Ute Pöllinger</i>	192
Reformvorschläge <i>Teresa Weber</i>	195
Europäische Entwicklungen in der Umweltpolitik <i>Wolfgang Bogensberger</i>	202
Verzeichnis der Autorinnen und Autoren	2II

Vorwort

Partizipation und Rechtsschutz für die Zivilgesellschaft in Umweltverfahren erhitzen seit langem die Gemüter: Schreckgespenst für die einen - Allheilmittel den anderen sind sie doch aus dem Umweltrecht nicht mehr wegzudenken! Vor allem aber bilden sie die tragenden Säulen der Aarhus-Konvention. Das heißt jenes völkerrechtlichen Vertrages, der die Staaten verpflichtet, der Zivilgesellschaft Rechte auf Umweltinformation, Beteiligung und Zugang zu Gerichten einzuräumen und sie so in die Durchsetzung des Umweltrechts einzubinden. Dass diese Konvention vor über 20 Jahren euphorisch beschlossen, von mittlerweile 46 Staaten und der EU ratifiziert, bei weitem aber noch nicht adäquat umgesetzt wurde, ist längst Gemeinplatz. Dennoch bedarf es, auch und gerade in Zeiten, wo Umwelt- und Wirtschaftsinteressen vermehrt gegeneinander ausgespielt werden, weiterer Beharrlichkeit und auch stärkerer Information aller „Stakeholder“ über die in der Konvention enthaltenen Rechte und Instrumente.

Eine solche Bewusstseinsbildung in Sachen Aarhus-Konvention liegt dem vorliegenden Band zugrunde: Er enthält die wesentlichsten Ergebnisse des unter Federführung des Umweltdachverbandes in Kooperation mit seinen Mitgliedsorganisationen, insbesondere dem Kuratorium Wald und dem Österreichischen Alpenverein, sowie der Universität Graz durchgeführten Projektes „KOMM-Recht“. Dieses Projekt zum „Aarhus Convention Capacity Building“ wurde von der EU und dem nunmehrigen Bundesministerium für Nachhaltigkeit und Tourismus im Rahmen des österreichischen Programms für ländliche Entwicklung 2014-2020 gefördert. Es umfasste diverse Veranstaltungsformate, wie eine Aarhus-Fachenquete und eine 6-teilige Aarhus-Workshopreihe, deren Ergebnisse in einen umfassenden anwendungsorientierten Praxisratgeber zu den „Möglichkeiten der Beteiligung der Öffentlichkeit in Umweltverfahren“ einfließen. Überdies begleiteten Studierende der Universität Graz im Rahmen einer „Environmental Law Clinic“ über drei Semester lang Fälle aus der Umweltrechtspraxis auf Seiten der NGO's juristisch „pro bono“.

Die Projektergebnisse (Teil III. und IV.) wurden im Juni 2017 auf dem Grazer Umweltrechtsforum präsentiert und mit Vertretern von Umweltorganisationen, Bürgerinitiativen und Umwelthanwaltschaften diskutiert (Teil II.). Ergänzend dazu wurden verschiedene partizipatorische Instrumente am Beispiel österreichischer und polnischer Umweltverfahren analysiert (Teil I.) und aktuelle Entwicklungen in der österreichischen und deutschen Gesetzgebung sowie der europäischen Umweltpolitik untersucht (Teil V.). Insgesamt mussten dabei für die österreichische

Rechtsordnung beträchtliche Umsetzungsdefizite und dementsprechend großer Reformbedarf konstatiert werden.

Freilich gibt es zur Aarhus-Konvention aus jüngerer Zeit nunmehr Erfreulicheres zu berichten. Wurde doch im Gefolge der EuGH-Entscheidung *Protect* (20.12.2017, Rs C-664/15) Ende 2018 ein Aarhus-Beteiligungsgesetz des Bundes (BGBl I 2018/73) erlassen, das zwar, anders als das deutsche Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (siehe Teil V.), nicht eine „horizontale“, sondern eine materienspezifische Umsetzung der Konvention bringt, jedenfalls aber zentrale Bereiche des Umweltrechts, nämlich das Abfall-, Wasser- und Luftreinhalterecht, um neue Beteiligungs- und Rechtsmittelrechte für Umweltorganisationen ergänzt. Auch haben sich Anfang 2019 mehrere Bundesländer dem Beispiel Wiens (siehe Teil V.) angeschlossen und Entwürfe zur Umsetzung der Aarhus-Konvention im Naturschutzrecht vorgelegt.

Der lange Kampf um's Recht und um die Partizipation in Umweltfragen scheint nunmehr also Früchte zu tragen!

Graz/Wien, Mai 2019

Eva Schulev-Steindl, Gerhard Schnedl, Barbara Weichsel-Goby

I. Konzepte und Instrumente

Mediation als Partizipationsinstrument im Umweltrecht

Von normativen Regelungen, Erfahrungswissen
und (unvorhergesehenen) Entwicklungen

Sascha Ferz

1. Aarhus-Konvention und Standards der Öffentlichkeitsbeteiligung – über Zugänge und Beteiligung

Nicht von ungefähr bildet die 2. Säule der Aarhus-Konvention,¹ deren Unterzeichnung im Jahr 1998 zeitlich mit dem Begehren des Flughafens Wien-Schwechat hinsichtlich des Ausbaus des Flugbetriebes erfolgte, den Ausgangspunkt für die Überlegungen zur Öffentlichkeitsbeteiligung in diesem Beitrag. Es sollen aber nur in aller Kürze die mit diesen völkerrechtlichen Regelungen beförderten, mitunter hehren Ziele, aber auch verbindlichen Vorgaben einer frühzeitigen Beteiligung der betroffenen Bevölkerung an umweltbezogenen Entscheidungsverfahren skizziert werden,² um so Schritt für Schritt die Einordnung der Mediation als Partizipationsinstrument im Umweltrecht vornehmen zu können.

Dabei zählen zu den wesentlichen Zielen der Öffentlichkeitsbeteiligung die Stärkung des Bewusstseins für Umweltangelegenheiten und die Ermöglichung qualitätsvoller Planung, Entscheidung und Umsetzung. Bewerksichtigt soll dies durch Anregung von Gesprächen zwischen ProjektwerberIn und der Öffentlichkeit sowie durch Informationszuwachs für die entscheidungsbefugten Behörden dank umweltrelevanter Hinweise von BürgerInnen oder Umweltverbänden werden. Zudem sollen die verantwortlichen Behörden nach breiter angelegten und ausgewogeneren Sachdiskussionen und infolge der so generierten Anregungen aus der Öffentlichkeit zu den zu erwartenden Auswirkungen für die Umwelt ausgewogenere Entscheidungen treffen. Zusätzlich spielen die Transparenzgewährleistung und der Verständnisaufbau im Entscheidungsfindungsprozess sowie die Überwindung nachhaltiger Widerstände gegen Genehmigungen ohne Öffentlichkeitsbeteiligung – Akzeptanz-

1 Übereinkommen von Aarhus über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten samt Erklärung, BGBl III 2005/88 idgF.

2 Hierzu *Schnedl*, Umweltrecht im Überblick² (2014) Rz 235.

förderung durch Berücksichtigung – eine gewichtige Rolle.³ Wesentlich ist aber in ausnahmslos allen Fällen, dass die Ergebnisse der Öffentlichkeitsbeteiligung bei der Entscheidung auch tatsächlich angemessen berücksichtigt werden (Art 6 Abs 8 Aarhus-Konvention).⁴

Drei Jahre nach Kundmachung des Übereinkommens von Aarhus in Österreich wurden vom hiesigen Ministerrat 2008 nachstehende Highlights als Teil der „Standards der Öffentlichkeitsbeteiligung“⁵ beschlossen, die als an die VerwaltungsmitarbeiterInnen des Bundes gerichtete Empfehlungen, also unverbindliche Leitlinien für die gute Praxis bei der konkreten Durchführung von qualitätsvollen Beteiligungsprozessen, ausgestaltet sind.⁶ Es kann dabei nicht überraschen, dass sich diesem Beitrag zur (Good) Governance-Diskussion wesentliche Zielsätze entnehmen lassen, die eben auch der Aarhus-Konvention eigen sind. Stellvertretend sollen hier genannt sein:

- Förderung des Informations- und Erfahrungsaustausches und Schaffung eines breiteren Zugangs zur Meinungsbildung inklusive Verständnisaufbau gegenüber anderen Meinungen
- Unterstützung des Interessenausgleichs
- Akzeptanz und Nachvollziehbarkeit der Entscheidungen erhöhen
- Stärkung der Identifikation von BürgerInnen und Interessengruppen mit ihrem Lebensraum
- Erhöhung der Qualität und Transparenz der Entscheidungen und damit Stärkung des Vertrauens in die Politik und in die öffentliche Verwaltung
- Breitere Entscheidungsgrundlagen für politische und administrative EntscheidungsträgerInnen

Wichtig ist, dass unter Öffentlichkeitsbeteiligung die Möglichkeit aller betroffenen und interessierten Personen verstanden wird, ihre Interessen oder Anliegen bei der Entwicklung von Plänen, Programmen, Politiken oder Rechtsakten zu vertreten bzw. vorzubringen. Dabei umfasst der Begriff der Öffentlichkeit sowohl Einzelpersonen

3 *Bunge*, Einleitung, in *Schlacke/Schrader/Bunge* (Hg.), Informationsrechte, Öffentlichkeitsbeteiligung und Rechtsschutz im Umweltrecht: Aarhus-Handbuch (2010) 1 (3).

4 *Epiney*, Zu den Anforderungen der Aarhus-Konvention an das europäische Gemeinschaftsrecht, ZUR 2003, 175 (177).

5 Standards der Öffentlichkeitsbeteiligung. Empfehlungen für die gute Praxis 2008 vom Ministerrat beschlossen am 2. Juli 2008, http://www.partizipation.at/fileadmin/media_data/Downloads/Standards_OeB/standards_der_oeffentlichkeitsbeteiligung_2008_druck.pdf (16.01.2019).

6 Vgl. aber auch eine ähnliche Herangehensweise in Baden-Württemberg mit dem Leitfaden für Bürgerbeteiligung in der Landesverwaltung. Führungsakademie Baden-Württemberg. 20. Führungslehrgang 2012/2013, <https://fueak.bw21.de/Downloadbereich/Downloadbereich/F%20C3%BCChrungslehrgang/Leitfaden%20B%20C3%BCrgerbeteiligung%20in%20der%20Landesverwaltung.pdf> (21.02.2018).

als auch Personengruppen, die anlassbezogen oder organisiert zusammenfinden.⁷ Für die weitere Konkretisierung des Beteiligungsprozesses gilt es wiederum, nach dessen Intensitätsstufe zu fragen. Drei solcher Schritte werden ausgewiesen. Beginnend mit der informativen Öffentlichkeitsbeteiligung und über die konsultative reicht der Kanon hin zur kooperativen, auf Mitbestimmung ausgerichteten Öffentlichkeitsbeteiligung. Es ist letztlich diese dritte Stufe, die über die traditionellen Informations-, Anhörungs- oder Stellungnahmerechte hinausreicht,⁸ die hier interessiert. Dabei gilt die Kommunikation zwischen ProjektwerberInnen, EntscheidungsträgerInnen und Öffentlichkeit als intensiv und der Grad an Einflussnahme auf die Entscheidungsfindung kann als durchaus gegeben eingeschätzt werden. Eben diese Merkmale machen auch die Mediation aus, wenngleich es jedenfalls eines weiteren Kriteriums bedarf, nämlich das des Konflikts. In den anderen Fällen sollte bevorzugt von Dialogen, runden Tischen oder gegebenenfalls von Stakeholderprozessen gesprochen werden.⁹

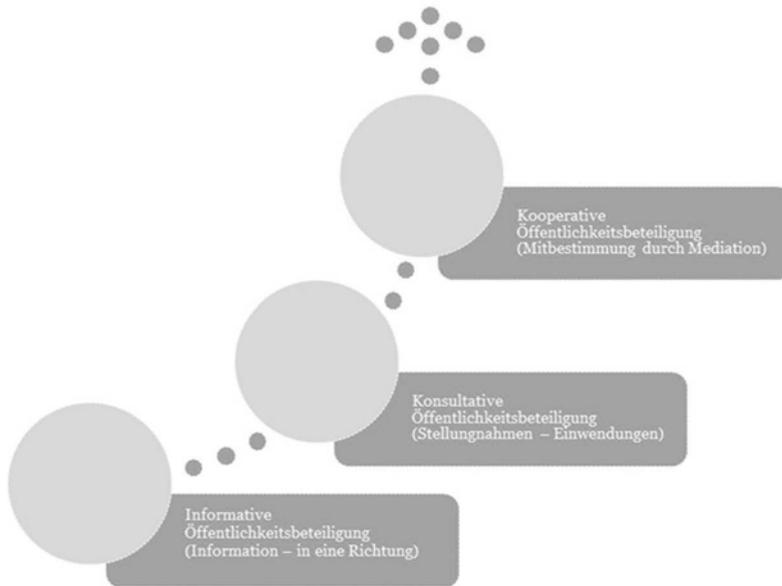


Abb 1: Ausdifferenzierung der Verfahrensarten; angelehnt an: Standards der Öffentlichkeitsbeteiligung.¹⁰

7 Standards 23.

8 Ferz, *Mediation im öffentlichen Bereich* (2013) 670.

9 Standards 25.

10 Standards 24.

2. Das Umweltverwaltungsgesetz von Baden-Württemberg

Diese Grundaussagen lassen sich übrigens allesamt in dem nach wie vor noch recht unverbrauchten Umweltverwaltungsgesetz für Baden-Württemberg¹¹ wiederentdecken. Damit wurde nämlich 2015 das gesamte fachübergreifende Umweltrecht des Landes in einem Gesetz zusammengefasst,¹² was angesichts der jahrelangen und letztlich vergeblichen Umweltgesetzbuchdiskussion von den deutschen KommentatorInnen als wertvolle landesgesetzliche Einzelleistung gewertet wird.¹³

Mit Blick darauf soll an dieser Stelle auch kurz das nationale Biotop verlassen werden. Der in diesem Umweltverwaltungsgesetz für die gegenständliche Untersuchung wesentlichste Bestimmungsteil ist, dass mit dieser Regelung Neuerungen eingeführt werden, die als Folge der Proteste gegen das Baden-Württembergische Hainburg, das Verkehrsprojekt Stuttgart 21, der Stärkung der Bürger- und Öffentlichkeitsbeteiligung und der Erhöhung der Transparenz von Verfahren dienen sollen. Hervorzuheben ist neben der Regelung einer verpflichtenden frühen Öffentlichkeitsbeteiligung bei bestimmten besonders umweltbedeutsamen Vorhaben vor allem die normative Erfassung der „Umweltmediation“.¹⁴

Diese ist nämlich im § 4 UVwG¹⁵ als Instrument der Konfliktlösung und Akzeptanzfindung im deutschen Verwaltungsrecht erstmalig gesetzlich verankert. Demnach soll bei „ausschließlich“ umweltbedeutsamen Vorhaben, bei denen sich erhebliche Konflikte mit der betroffenen Öffentlichkeit abzeichnen, die Behörde die Durchführung einer Umweltmediation vorschlagen können. Die Umweltmediation wird also im Sinne eines Vorschlagsrechts der Behörde ausgestaltet. Diese muss bei Vorliegen der Voraussetzungen die Prüfung der Zweckmäßigkeit eines dahingehenden Vorschlags an die Konfliktparteien vornehmen. Ob sie von ihrem Recht Gebrauch macht, liegt in ihrem Ermessen. Erforderlich ist jedenfalls, dass das Mediationsverfahren in der konkreten Situation geeignet erscheint, zur Konfliktlö-

11 Umweltverwaltungsgesetz vom 25. November 2014 GBl 2014/592 idGF, im Folgenden „UVwG“.

12 *Feldmann/Heiland*, Das neue baden-württembergische Umweltverwaltungsgesetz – mehr Transparenz und Öffentlichkeitsbeteiligung im Umweltbereich, VBIBW 2/2015, 49 (49).

13 So etwa *Feldmann*, Neue Wege bei der Bürger- und Öffentlichkeitsbeteiligung und mehr Transparenz im Umweltbereich, NVwZ 2015, 321 (321 f).

14 *Feldmann*, NVwZ 2015, 321 (322).

15 § 4 UVwG lautet: (1) Bei umweltbedeutsamen Vorhaben, bei denen sich erhebliche Konflikte mit der betroffenen Öffentlichkeit abzeichnen, kann die für die Zulassung des Vorhabens zuständige Behörde, bei Planfeststellungsverfahren die Anhörungsbehörde, die Durchführung einer Umweltmediation vorschlagen. (2) Die Umweltmediation ist ein strukturiertes Verfahren, bei dem die Parteien mit Hilfe eines oder mehrerer Mediatoren freiwillig und eigenverantwortlich eine einvernehmliche Beilegung ihres Konflikts anstreben [...].

sung beizutragen. Empfiehlt die Behörde eine Umweltmediation, resultiert hieraus jedoch keine Verpflichtung der Konfliktparteien, eine solche durchzuführen. In diesem Sinne hat die Regelung in erster Linie motivierenden, appellhaften Charakter. Zuständig für die Prüfung und gegebenenfalls den Vorschlag einer Mediation ist die Behörde, die für die Vorhabenzulassung zuständig wäre, bei Planfeststellungsverfahren ist dies die Anhörungsbehörde. Es obliegt außerdem der Behörde, die Unterrichtung der Öffentlichkeit durch Einstellung der relevanten Informationen auf der Internetseite vorzunehmen.¹⁶

Der Begriff der Mediation wird übrigens in grundsätzlicher Anlehnung an die Definition in § 1 Abs 1 des deutschen Mediationsgesetzes 2012¹⁷ determiniert.¹⁸ Kennzeichnend ist, dass es sich um ein strukturiertes Verfahren mit dem Ziel der einvernehmlichen Beilegung des Konflikts handelt. Konstitutive Merkmale bilden die Freiwilligkeit und die Eigenverantwortlichkeit der Parteien bei der Beilegung des Konflikts. Gerade letzteres Element unterscheidet die Mediation von anderen Formen der alternativen Konfliktbeilegung, wie etwa der Schlichtung oder dem Schiedsverfahren. Die Mediatorin bzw der Mediator ist in diesem Setting eine unabhängige und neutrale Person ohne Entscheidungsbefugnis, die facilitierend, quasi moderierend tätig wird. Auf die sonst bei Mediationen übliche Vertraulichkeitsregelung wurde aufgrund der Besonderheit der Verknüpfung von Mediation und Verwaltungsverfahren im Zusammenhang mit den Fragen nach Transparenz und vor allem auch Protokollierbarkeit verzichtet.¹⁹

Bezüglich des Zeitpunktes der Umweltmediation gibt das UVwG vor, dass diese regelmäßig dem eigentlichen Zulassungsverfahren vorgelagert sein sollte, um dank frühzeitiger Konfliktbearbeitung die Eskalationsstufe niedriger zu halten und vor allem idealerweise Vorüberlegungen zu einem Vorhaben einbringen zu können. Das Gesetz trifft weiters ausdrücklich die Entscheidung, dass die am Verwaltungsverfahren beteiligten Behörden nicht Parteien der Mediation sind.²⁰ Diese Form der vorlaufenden Mediation soll vermeintlich dem Umstand Rechnung tragen, dass ein anschließendes Zulassungsverfahren jedenfalls unvoreingenommen durchzuführen ist.²¹ Soweit eine Behörde Vorhabenträgerin ist, kann sie, wie die Regelung klar-

16 *Feldmann*, NVwZ 2015, 321 (325 f) sowie *Feldmann/Heiland*, VBIBW 2/2015, 49 (50).

17 Mediationsgesetz vom 21. Juli 2012 BGBl I S 1577 idGF, im Folgenden „MediationsG“.

18 *Greger/Unberath*, Mediationsgesetz. Recht der alternativen Konfliktlösung (2012) § 1 MediationsG, Rn 5 ff.

19 *Feldmann*, NVwZ 2015, 321 (326).

20 Hierzu kritisch Stellungnahme des Anwaltsverbandes Baden-Württemberg http://www.av-bw.de/fileadmin/daten/interessenvertretung/Stellungnahmen/Umweltverwaltungsrecht/21_02_2014_AV_BW_StN_kodifikation.pdf (27.02.2019), 7.

21 Vgl *Ferz*, Mediation 326.

stellt, dem Sinn der Umweltmediation entsprechend Partei sein. Gleiches gilt für die Standortgemeinde. Obgleich nun die verfahrensbeteiligten Behörden nicht Parteien der Umweltmediation sein dürfen, können sie wohl an ihr teilnehmen und sich – stets unter Wahrung der Neutralität – äußern.²²

Interessant erscheint noch die Regelung zur Beendigung der Mediation durch eine Einigung. Die Dokumentation des Ergebnisses ist als zwingende Vorschrift ausgestaltet, da dies für die im selben Absatz geregelte Einbeziehung der Erkenntnisse in das Verwaltungsverfahren Bedeutung erlangen kann. Im Anschluss an den Beteiligungsprozess soll nämlich die Vorhabenträgerin/der Vorhabenträger das Ergebnis der Öffentlichkeitsbeteiligung der Behörde spätestens mit der Antragstellung mitteilen, damit es in das Verfahren einbezogen werden kann.²³ Damit ist aber freilich nicht gemeint, dass eine rechtliche Bindung der Behörde an die Mediationsvereinbarung vorgesehen wird. Sehr wohl aber kann dadurch eine faktische Bindungswirkung eintreten, da die Behörde aufgrund des, gegebenenfalls nach dem Mediationsverfahren adaptierten, Antrags zu entscheiden hat.²⁴

Ob diese Initiative des deutschen Gesetzgebers tatsächlich Früchte tragen wird, ist derzeit nicht absehbar. Demgegenüber könnte man annehmen, dass es hinsichtlich einer solchen Regelung in Österreich um einiges mehr an Erfahrungen gibt, wählte doch der hiesige Gesetzgeber bereits 2000 die Mediation als Konfliktbearbeitungsinstrumentarium im Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz.²⁵

3. § 16 Abs 2 UVP-G als mediatives Feigenblatt

Ähnlich dem § 4 Abs 1 UVwG ist auch in § 16 Abs 2 UVP-G von einer erkennbaren Konfliktlage die Rede. Konkret lautet der Terminus „große Interessenkonflikte“, die zwischen der Projektwerberin/dem Projektwerber und den sonstigen Parteien oder Beteiligten erkennbar werden. Erfolgt dies im Zuge eines Genehmigungsverfahrens,²⁶ dann soll die Behörde dieses auf Antrag der Projektwerberin/des Projektwer-

22 *Feldmann/Heiland*, VBIBW 2/2015, 49 (52).

23 *Feldmann/Heiland*, VBIBW 2/2015, 49 (52).

24 So eindringlich *Feldmann*, NVwZ 2015, 321 (325).

25 Bundesgesetz über die Prüfung der Umweltverträglichkeit, BGBl 1993/679 idGF, im Folgenden „UVP-G“.

26 Gem § 24 Abs 7 UVP-G sind hievon auch die Umweltverträglichkeitsprüfungsverfahren für Bundesstraßen und Hochleistungsstrecken erfasst. Ein Unterschied besteht dabei einzig im Zusammenhang mit der Übermittlung der Mediationsergebnisse. Diese können nach Maßgabe des § 16 Abs 2 UVP-G der Behörde übermittelt werden. Im Kontext mit Bundesstraßen und Hochleistungsstrecken gebietet es § 24 a Abs 1 UVP-G, dass im Falle eines durchgeführten Mediationsverfahrens von der Projektwerberin/dem Projektwerber die Ergebnisse an die Behörde zu übermitteln „sind“.

bers zur Einschaltung eines Mediationsverfahrens unterbrechen „können“. ²⁷ Damit wählt der österreichische Gesetzgeber aber einen zeitlich und inhaltlich anderen Zugang zur Mediation. Der Zeitpunkt der Mediationsverfahrensinitiierung ist im Gegensatz zum deutschen Pendant ein nach hinten verlagertes, wenngleich aber die Mediation ebenfalls nicht in das Administrativverfahren eingebettet wird, im Gegenteil. Mit dieser Norm soll einzig das Tor nach draußen geöffnet und ein Verfahrensunterbrechungstatbestand geschaffen werden. Das Mediationsverfahren bildet somit ein mitlaufendes. ²⁸ Auch ist die Behörde nicht in der Rolle der Initiatorin der Mediation. Vielmehr kommt der Impuls idealerweise von ProjektwerberInnenseite.

Die allenfalls erzielten Mediationsergebnisse „können“ also der Behörde übermittelt und von dieser im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten im weiteren Genehmigungsverfahren und in der Entscheidung berücksichtigt werden. Darüber hinausgehende Vereinbarungen zwischen der Projektwerberin bzw dem Projektwerber und den Parteien oder Beteiligten können im Bescheid beurkundet werden. Der Projektwerberin/dem Projektwerber steht es übrigens zu, jederzeit einen Antrag auf Fortführung des Genehmigungsverfahrens zu stellen.

Es ist unmissverständlich festzuhalten, dass die vorliegenden Bestimmungen vorrangig dem Zweck, die Mediation als Instrument einer alternativen Konfliktlösung im Umweltbereich bekannt zu machen, dienen. Genützt hat es letzten Endes nicht. Weder ist eine Zunahme an solchen Verfahren zu beobachten, noch finden die wenigen Beispiele (zB Flughafen Wien-Schwechat) im Gleichklang mit der behördlichen Auseinandersetzung statt. Vor allem findet keinerlei Austausch zwischen Behörde und Mediationsverfahren statt. ²⁹

Hingegen ist es nach *Dolp/Soder/Hütter*³⁰ „für die Praxis ua wichtig – etwa neben technischer Machbarkeit, Finanzierbarkeit, Akzeptanz, etc – auch den rechtlichen Rahmen zu berücksichtigen, innerhalb dessen die im Mediationsverfahren entwickelten Alternativen überhaupt umsetzbar sind.“ Ziel des Mediationsverfahrens sei es, ein rechtlich zulässiges und nicht nur „scheinverbindliches“ Übereinkommen zwischen allen Betroffenen und die Umsetzung dieser Vereinbarung zu erlangen. Sollte demnach das Mediationsverfahren Inhalte regeln, die Gegenstand eines Verfahrens sein werden, dann müsse diese Vereinbarung so gestaltet sein, dass sie

27 Die Anwendung des § 16 Abs 2 UVP-G und damit die Sonderregelung zur Mediation ist übrigens gem § 3 Abs 1 leg cit für vereinfachte Verfahren explizit ausgeschlossen.

28 Nochmals *Ferz*, Mediation 326.

29 *Ferz*, Mediation 860 ff.

30 *Dolp/Soder/Hütter*, Mediation im österreichischen Umweltschutzrecht – Praktische Überlegungen für Vorhabenswerber, Beteiligte und Behörden aus Anlass des UVP-Gesetzes 2000, RdU 2001, 11 (12 f).

jedenfalls das beinhaltet, was im rechtlichen Rahmen des Verwaltungsverfahrens überhaupt zulässig sei. Im Mediationsverfahren selbst setzt über die rechtlichen Vorgaben des Verwaltungs(verfahrens)rechts hinaus aber lediglich das Zivilrecht dem materiellen Gehalt der Vereinbarung die Grenzen.

Wenig überraschend fordern *Dolp/Soder/Hütter*³¹ daher, dass der/die MediatorIn in Kooperation mit den zuständigen Behörden möglichst frühzeitig und fest umrissen die rechtlichen Rahmenbedingungen eines (bereits anhängigen oder angestrebten) Verwaltungsverfahrens bei möglichst umfassender Betroffenenbeteiligung und unter Einbeziehung sachverständiger Fragen berücksichtige und dazu den kontinuierlichen Kontakt mit der Verfahrensleitung halte.

4. Das Projekt „3. Piste“ am Flughafen Wien-Schwechat

Diese Aussagen führen geradewegs zum wunderbar anschaulichen Praxisbeispiel rund um die Erweiterung des Flughafens Wien-Schwechat. Die Präsentation eines „Masterplans 2015“ im Jahr 1998 brachte nicht nur Unruhe in die Region, sondern löste gerade mit Blick auf die Errichtung einer weiteren Start-/Landebahn eine breite Abwehrhaltung aus. Der Druck war enorm, sodass im Umfeld des Flughafenmanagements nach einer Dialogmöglichkeit mit der betroffenen Öffentlichkeit gesucht wurde, um der konfliktären Situation zu entkommen.³² Die Wahl fiel schließlich auf die Mediation, die – nicht unähnlich zur deutschen Neuregelung in § 4 UVwG³³ – quasi als vorlaufendes Verfahren, eine frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung im Sinne einer informativen und final gesehen einer kooperativen Verfahrensart angelegt war.³⁴ Wie die nachstehende Abbildung erahnen lässt, wurde hierfür ein beachtlicher Aufwand betrieben. Fünf Jahre lang arbeiteten über 50 Verfahrensparteien³⁵ bestehend aus Projektwerberin, Gebietskörperschaften, Bürgerinitiativen und Siedlervereinen³⁶ in unzähligen Forums- und Arbeitsgruppensitzungen unter Zugrundelegung von acht Szenarien (keine Piste, Ausbau des Flughafens in

31 *Dolp et al*, RdU 2001, 11 (13).

32 Hinsichtlich Motivation zur Mediation siehe *König*, Mediationsverfahren Erweiterung des Flughafens Wien, in *Flucher et al* (Hg), *Mediation im Bauwesen* (2003) 335 (336).

33 *Feldmann/Heiland*, VBIBW 2/2015, 49 (50).

34 *Lenz*, Prozessproviding am Beispiel des Mediationsverfahrens Flughafen Wien (2004) 52 f.

35 *Krainer*, Das Mediationsverfahren am Flughafen Wien-Schwechat 2001–2005. Chronologie, Zusammenfassung, Überblick, in *Falk et al* (Hg), *Das Mediationsverfahren am Flughafen Wien-Schwechat. Dokumentation, Analyse, Hintergrundtheorien* (2006) 9 (10).

36 *König* in *Flucher et al* (Hg), *Mediation* 335 (339); *Prader*, Flughafen Fall Wien – Ein Erfolgsfall? in *Gruber/Pichler* (Hg), *Wirtschaftsmediation zwischen Theorie und Praxis* (2005) 79 (82 ff).

Brastislava) an der Herausforderung der ökologischen, sozialen und ökonomischen Weiterentwicklung der Flugverkehrsdrehscheibe in Schwechat.³⁷

Auch die hiernach erzielten Ergebnisse sind nicht unbeachtlich. Neben einer finalen Mediationsvereinbarung, die etwa den Bau der 3. Piste, ein eingeschränktes Nachtflugverbot³⁸ und Vorkehrungen zum technischen Lärmschutz vorsieht, wurden ein Kooperationsvertrag zwischen dem Verein Dialogforum und Flughafen Wien-Schwechat zur Weiterführung von Kommunikationsprozessen mit der betroffenen Bevölkerung in umliegenden Gemeinden³⁹, ein Leistungsvertrag betreffend der Speisung eines Umweltfonds, ein Schiedsgerichtsvertrag⁴⁰ und noch weitere Einzelverträge hinsichtlich Lärmzonen und Siedlungsgrenzen mit Gemeinden abgeschlossen.⁴¹

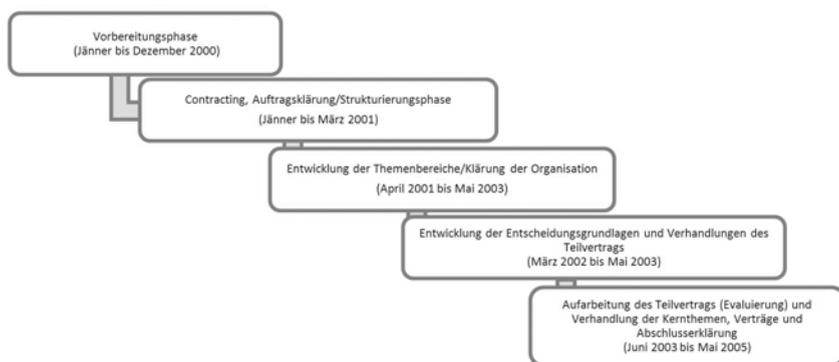


Abb 2: Mediation – Chronologie.⁴²

37 <http://www.viemediation.at> (21.02.2018).

38 http://www.viennaairport.com/unternehmen/flughafen_wien_ag/3_piste/dialog_mit_umland (16.01.2019).

39 Prader in Gruber/Pichler (Hg), *Wirtschaftsmediation* 79 (86 f).

40 Hierzu insb Falk, *Ergebnissicherung und Rechtsschutz*, in Falk et al (Hg), *Das Mediationsverfahren am Flughafen Wien-Schwechat. Dokumentation, Analyse, Hintergrundtheorien* (2006) 225 (242 ff).

41 Beilagenverzeichnis in *Abschlussdokumente Mediationsverfahren Wien-Schwechat*, http://www.viemediation.at/jart/prj3/via-mf/data/doks/99dokumente/01_zusammenfassung.pdf (21.02.2018).

42 Krainer in Falk et al (Hg), *Mediationsverfahren* 9 (10 f). Zur Chronologie auch <http://www.viemediation.at/jart/prj3/via-mf/mforum.jart?rel=de&content-id=1145968644505&reserve-mode=active> (21.02.2018).

Entsprechend der in der Mediation erzielten Ergebnisse wurden im März 2007 die Umweltverträglichkeitserklärung (UVE) und die weiteren Projektunterlagen bei der zuständigen UVP-Behörde eingereicht. Auch die in diesem Verfahren gesetzten Schritte zeigen die Dimension dieses Projektes. Es dauerte 5 Jahre bis die niederösterreichische Landesregierung als UVP-Behörde den aus Sicht der Antragsteller positiven erstinstanzlichen Genehmigungsbescheid erlassen hat.⁴³



Abb 3: Zeitplan Genehmigungsverfahren.⁴⁴

Via Berufung an den Umweltsenat 2012 kam der Rechtsfall Ende 2013 an das nunmehr zuständige BVwG zur überprüfenden Entscheidung. Dieses sorgte im Februar 2017 mit seinem Erkenntnis⁴⁵ wahrlich für Aufsehen, indem es die Entscheidung der Behörde umkehrte und den Antrag der Projektwerberin abwies. Inzwischen ist

43 Vienna International Airport, UVP-Verfahren, http://www.viennaairport.com/unternehmen/flughafen_wien_ag/3_piste/uvp-verfahren (16.01.2019).

44 http://www.viennaairport.com/unternehmen/flughafen_wien_ag/3_piste/uvp-verfahren (16.01.2019); BVwG 02.02.2017, W109 2000179-1/291E.

45 BVwG 02.02.2017, W109 2000179-1/291E.

auch dieses Erkenntnis nicht mehr aktuell, hat doch der VfGH in seiner Entscheidung Ende Juni 2017 das BVwG-Erkenntnis wegen der Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz aufgehoben.⁴⁶ Die entsprechende Antwort des BVwG liegt mittlerweile in Form eines an Auflagen reichen Erkenntnisses vor,⁴⁷ mit dem die Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb des Pistenvorhabens erteilt worden ist.⁴⁸ Daraufhin erhobene Revisionen gingen ins Leere bzw wurden zurückgewiesen⁴⁹ und auch die Behandlung einer weiteren Beschwerde wurde vom VfGH abgelehnt und dem VwGH zur Entscheidung abgetreten. Die Revision wurde von diesem jedoch abgewiesen.⁵⁰ Ein finales (rechtliches) Ergebnis könnte nun tatsächlich vorliegen – wenn auch die Umsetzung noch keineswegs als garantiert gilt.

Damit sind 20 Jahre nach der Auflage des Masterplans die Fragen zur zukünftigen Gestaltung des Flugverkehrs im Großraum Wien beinahe beantwortet. Eine derart lange Zeitspanne stimmt trotz der Größe und der über den lokalen Wirkungsbereich ausstrahlenden Bedeutung des gegenständlichen Projekts nachdenklich. Dies vor allem auch deshalb, weil eine weitreichende BürgerInnenbeteiligung in allen Projekt- bzw Verfahrensabschnitten stattgefunden hat. Woran aber kann eine derartige Entscheidungsverzögerung festgemacht werden? Sind es die Größe des Projekts, der Widerstand der Bürgerinnen und Bürger oder die unüberschaubare Normendichte gepaart mit einer kaum auflösbaren Interessenkollision?

Einige Antworten dazu kann jedoch ein Abgleich der Inhalte der drei völlig unterschiedlichen Verfahren bringen. So lässt sich jedenfalls ein Einblick darüber gewinnen, ob und inwieweit die Öffentlichkeitsbeteiligung auf die jeweiligen Ergebnisse Einfluss ausgeübt hat.

Einen ersten Anknüpfungspunkt bietet die Durchschau der VerfahrensteilnehmerInnen. Diese zeigt, dass die Parteien des Mediationsverfahrens, die sich auch den abschließenden Konsensergebnissen unterworfen haben, sich spätestens nach dem UVP-Verfahren aus dem Prozess zurückgezogen haben. Eine Stellungnahme der ARGE gegen Fluglärm, die zwar am Verwaltungs-, aber nicht mehr im Beschwerdeverfahren beteiligt war, lautet nach dem Bekanntwerden des BVwG-Er-

46 VfGH 29.06.2017, E875/2017 ua. Aus dem kritischen Schrifttum stellvertretend *Fuchs*, Interessenabwägung, Ermessen, dritte Piste Flughafen Wien. Anmerkungen zu VfGH 29.06.2017, E875/2017, E886/2017 und BVwG 02.02.2017, W109 2000179-1/291E, ÖZW 2017, 192 (195).

47 BVwG 23.03.2018, W109 2000179-1/350E.

48 *Berghaler*, Die „dritte Piste“ im zweiten Rechtsgang oder: Das Gebot der CO₂-Neutralität, Jahrbuch Öffentliches Recht 2018, 177 (178).

49 VwGH 05.08.2018, Ro 2018/03/0024.

50 VfGH 04.10.2018, E1818/2018; VwGH 06.03.2019, Ro 2018/03/0031.

kenntnis etwa: „Für uns gelten nach wie vor die Ergebnisse des Mediationsverfahrens. [...] Als Ergebnis der 5 Jahre lang intensiv geführten Verhandlungen ist herausgekommen, dass die Gemeinden und die Bürgerinitiativen den Bau einer 3. Piste am Flughafen unter den in den Mediationsverträgen festgeschriebenen Bedingungen in Kauf nehmen und keine rechtlichen und sonstigen Schritte gegen deren Bewilligung und Errichtung unternehmen. Diese Bedingungen sind vor allem die Nachtflugbeschränkungen, die Maßnahmen des technischen Lärmschutzes und der Umweltfonds zum Ausgleich der Belastungen.“⁵¹

Noch deutlicher formuliert es das Bürgerforum Haslau Maria Ellend: „Das UVP-Verfahren wird von uns genau beobachtet werden. Dort gilt es zu überwachen, ob alle Vereinbarungen des Mediationsvertrages sich auch in der Umweltverträglichkeitserklärung – UVE wiederfinden. Im UVP – Verfahren streben wir jedenfalls Parteistellung an“.⁵² Damit erscheint auch die Annahme zulässig zu sein, dass jene Bürgerinitiativen, die dem Mediationsergebnis zugestimmt und dennoch am Verwaltungsverfahren teilgenommen haben, die Verfahrensbeteiligung als bloße Schutzmaßnahme verstanden haben, um gegebenenfalls zeitgerecht reagieren zu können und zudem ihre Parteistellung zu wahren.

Anders schaut dies etwa bei der Plattform gegen die 3. Piste aus. Dieser als Zusammenschluss mehrerer BI aktive Verein hat zwar am Mediationsverfahren teilgenommen, jedoch als Gesamtgruppierung dem Mediationsvergleich nicht zugestimmt. Es wurde vielmehr den einzelnen mitvertretenen BI die autonome Entscheidungsfindung überlassen.⁵³ So manche BI hat dem Konsens zugestimmt und daraufhin die Mitarbeit im Verein beendet.⁵⁴ Die in der Plattform weiterhin aktiv bleibenden Mitglieder ließen wiederum von ihrem grundsätzlichen Nein zur dritten Piste nicht ab.⁵⁵ Insoweit ist es nicht verwunderlich, dass diese Initiative auch im nachfolgenden gerichtlichen Rechtsschutzverfahren als Beschwerdeführerin in Erscheinung getreten ist.

51 Peter, Erkenntnis des BVwG über die Nichtbewilligung der 3. Piste am Flughafen Wien (29.03.2017), <http://www.argebsdialog.at/aktuelles.html> (16.01.2019).

52 So unter http://www.argebsdialog.at/maria_ellend.html (16.01.2019).

53 Erklärung der Plattform gegen die 3. Piste vom 11.06.2005 in Abschlussdokumente Mediationsverfahren Wien, http://www.viemediation.at/jart/prj3/via-mf/data/doks/99dokumente/oi_zusammenfassung.pdf (21.02.2018).

54 Ein Beispiel hierfür ist etwa das Bürgerforum Haslau Maria Ellend http://www.argebsdialog.at/maria_ellend.html (16.01.2019).

55 Siehe <http://www.plattform-fluglaerm.at/Index/aktuelle%20informationen.html> (16.01.2019).

Mediationsverfahren	UVP-Verfahren (Beteiligte im Vergleich zum Mediationsverfahren)	Beschwerdeverfahren BVwG (Beteiligte im Vergleich zum Mediationsverfahren)
Anfänglich 51 Parteien Am Ende 54 Parteien	> 1.000 Einwender	28 Beschwerdeführer
12 Bürgerinitiativen Keine Umweltorganisationen	Plattform gegen die 3. Piste Bürgerlärm gg Fluglärm ARGE gegen Fluglärm = <i>Österreich Plattform Fluglärm</i> <i>BI Fischamend</i> <i>BI Pro Margarethen</i> <i>BI Bürgerforum Haslau/Maria Elend</i> <i>BI Götzendorf/Pischlsdorf</i> + 2 Umweltorganisationen (AFLG, Global 2000) und 11 andere BI	Plattform gegen die 3. Piste - - + 1 Umweltorganisation (AFLG) und 7 andere BI
Nationalpark Donau-Auen	Nationalpark Donau-Auen	-
Gemeinden, Bezirksvorsteher Wien, Länder NÖ und Wien, Siedlervereine, Kammern, Verbände, Pol Parteien (Grüne, FPÖ, ÖVP, SPÖ), LUA Wien und NÖ, Austro-Control, AUA	Stadt Wien Enzersdorf/Fischa Zwölfaxing Rauchenwarth Schwadorf Fischamend Groß-Enzersdorf Schwechat Siedlerverein Lobau (ARGE gegen Fluglärm) BI Siedlerverein Eßling Bezirksbauernkammer Bruck/ Leitha Wirtschaftskammer Wien	Stadt Wien

Tab 1: TeilnehmerInnen an den unterschiedlichen Verfahren.⁵⁶

⁵⁶ <http://www.viemediation.at> (21.02.2018); Amt der Niederösterreichischen Landesregierung 10.07.2012, RU4-U-302/301-2012; BVwG 02.02.2017, W109 2000179-1/291E.