

Positionen des BACDJ zum 67. Deutschen Juristentag

Erfurt, 23. bis 26. September 2008

Abteilung Mediation

1. Die Mediation hat sich zu einem wichtigen und anerkannten Instrument außergerichtlicher und gerichtsverbundener Streitbeilegung entwickelt. Bei der Prüfung eines gesetzlichen Regelungsbedarfs ist zwischen der gerichtsinternen Mediation, der vom Gericht vorgeschlagenen Mediation und der außergerichtlichen vertragsgebundenen Mediation zu unterscheiden.
2. Bei der Regelung der vertragsgebundenen Mediation ist die Gestaltungsfreiheit der Parteien umfassend zu wahren. Gesetzliche Regelungen sind daher auf das von der EG-Richtlinie vorgegebene Mindestmaß – Sicherung der Vertraulichkeit der Mediation, Schaffung eines vollstreckbaren Mediationsvergleichs, Hemmung der Verjährung – zu beschränken; allerdings sind nationale Mediationsverfahren ohne Auslandsbezug einzubeziehen. In jedem Falle sind die Vorgaben der Mediationsrichtlinie 2008/52/EG rechtzeitig in das deutsche Recht umzusetzen.
3. Die Fortentwicklung bestehender und Schaffung anerkannter Qualitätsstandards durch nichtstaatliche Stellen ist zu unterstützen, dabei könnte eine Verantwortung nichtstaatlicher Stellen gegenüber einer gesetzlichen Regelung vorzugswürdig sein.
4. Einer besonderen gesetzlichen Regelung der Verbrauchermediation bedarf es nicht. Die Gerichte sollten die Anforderungen der Empfehlung 2001/310/EG zur Transparenz und Fairness solcher Verfahren bei der Auslegung und Anwendung vertragsrechtlicher Grundsätze, namentlich im AGB-Recht und bei der Anerkennung vorvertraglicher Informationsansprüche, beachten.
5. Ein einheitliches Berufsrecht für Mediatoren ist nicht anzustreben. Soweit erforderlich, können etwaige Regelungen in das Berufsrecht des jeweiligen "Quellberufs" aufgenommen werden. Die Schaffung besonderer Zugangserfordernisse für den Beruf des Mediators führt, namentlich im

Bereich der Wirtschaftsmediation, zu erheblichen Eingriffen in eine gewachsene Praxis und ist deshalb abzulehnen.

6. Das "Anwaltsmonopol" beim Abschluss von vollstreckbaren Mediationsvergleichen nach dem neuen Rechtsdienstleistungsgesetz ist zu evaluieren; grundsätzlich muß zum Schutz des rechtssuchenden Publikums die Titulierung von Ansprüchen den Organen der Rechtspflege (Gericht, Notar, Rechtsanwalt) vorbehalten bleiben. Ergänzend zu prüfen ist die gerichtliche Vollstreckbarkeitserklärung von (nichtanwaltlichen) Mediationsvergleichen zwischen Unternehmen – anknüpfend an die Schiedsgerichtsbarkeit.
7. Die Entscheidung über die Einführung oder Beibehaltung gerichtlicher Mediationsverfahren kann zunächst im Sinne föderaler Vielfalt dem Landesgesetzgeber überlassen bleiben.
8. Das "Wie" einer gerichtlichen Mediation kann in der Weise geregelt werden, dass das Vorgehen grundsätzlich in das pflichtgemäße Ermessen des Gerichts gestellt und lediglich einige wesentliche Grundsätze (Gesetzesbindung, Unabhängigkeit, Fairness des Verfahrens, Nichtöffentlichkeit, Vertraulichkeit, Unzulässigkeit streitiger Entscheidung in der Mediationsphase; grundsätzlicher Ausschluss des Richter-Mediators als Richter) festgelegt werden.
9. Die Ermittlung der Kosten der gerichtlichen Mediation (Freistellung von Richtern und Justizpersonal, Infrastruktur usw.) nach dem Standardkosten-Modell für die öffentliche Verwaltung ist erstrebenswert. Die Kosten sind in den Gerichtsetats mit eigenen Haushaltsstellen transparent zu machen.
10. Auch die gerichtliche Mediation muß nicht zwingend durch die Richterschaft erfolgen; die Beauftragung "beliehener" externer oder nichtjuristischer Mediatoren ist zu prüfen, wobei mit Blick auf die schon bestehenden sogenannten sozialen Justizdienste beispielsweise im Bereich des Täter-Opfer-Ausgleiches die dortigen Erfahrungen Berücksichtigung finden sollten.
11. Im Hinblick auf die vom Gericht vorgeschlagene außergerichtliche Mediation kann es bei der Regelung des § 278 Abs. 5 ZPO bleiben. Sie ist durch staatliche Information der Richterschaft und des rechtssuchenden Publikums zu fördern. Die staatliche Finanzierung der Ausbildung von Richter-Mediatoren bedarf der Überprüfung wegen seiner etwaigen negativen Auswirkungen auf den Markt der freiberuflichen Erbringung von Mediationsdienstleistungen.
12. Grundlegende Änderungen des Prozesskostenrechts (§§ 91 ff. ZPO) sind nicht veranlasst. Allerdings ist eine Ergänzung des § 92 ZPO zu erwägen, wonach bei der Verteilung der Kostenlast im

Falle des teilweisen Obsiegens auch eine mangelnde Bereitschaft zur Mitwirkung an einem Mediationsverfahren berücksichtigt werden kann.

13. Mit Blick auf das (Gerichts)Kostenrecht erscheint es sachgerecht, für gerichtsinterne Mediationsverfahren Gerichtsgebühren zu erheben, sofern durch deren Durchführung eine streitige Entscheidung des Prozeßgerichtes vermieden wird.
14. Auch zur Förderung der außergerichtlichen Mediation sollten Ländergesetze zu § 15 a EGZPO die Möglichkeit der Einbeziehung von Mediatorinnen und Mediatoren vorsehen.