

# Das Mediationsgesetz – Konsequenzen für die Verfahrensgestaltung

Roland Fritz

Die Autonomie der Konfliktbeteiligten in verfahrensrechtlicher Hinsicht, so betont es das Schrifttum, sei einer der entscheidenden Vorteile der Mediation in Abgrenzung zum schiedsgerichtlichen wie dem gerichtlichen Verfahren. Mit dem Mediationsgesetz wurden nunmehr nicht allein die hinlänglich bekannten Prinzipien und Grundsätze in rechtliche Formen gegossen, sondern zugleich eine Reihe von Verfahrensregeln eingeführt, die der Mediation einen Teil der Unkompliziertheit nehmen, durch die sie sich bislang auszeichnete. Insbesondere der Mediator hat zahlreiche Obliegenheiten zu beachten und umzusetzen, die überwiegend dem Verbraucherschutz geschuldet sind. Gleichwohl könnten nicht anwaltlich beratene Konfliktparteien hierdurch eher abgeschreckt werden, während Unternehmensjuristen wie Behördenvertreter den neuen Regelungen durchaus positiv gegenüberstehen dürften.

## 1. Zur Bedeutung vertraglicher Regelungen

Es ist vorliegend nicht der Ort, die bereits in der Vergangenheit – soll heißen: vor Erlass des Mediationsgesetzes (MediationsG) – in der Rechtswissenschaft vielfach diskutierten Fragen und Probleme bspw. der Rechtsnatur eines Mediationsvertrages<sup>1</sup> zu wiederholen und darzustellen. In der Rechtswirklichkeit spielten sie überwiegend eine eher marginale Rolle: Schriftliche Mediationsverträge beschränkten sich zumeist darauf, dass im Einzelnen bezeichnete Konfliktparteien ihre Bereitschaft bekundeten, mit einem bestimmten Mediator einen Konflikt lösen zu wollen, wobei Vertraulichkeit vereinbart und gegebenenfalls Verfahrensregeln abgesprochen wurden; zudem wurde die Honorarfrage geregelt.<sup>2</sup>

Die überwiegende Zahl von Mediationen profitierte von dieser Vorgehensweise, entsprach sie doch dem Bedürfnis der Konfliktbeteiligten einschließlich der Mediatoren, weniger Augenmerk auf formale Rahmenbedingungen denn auf gemeinsame Bemühungen für eine konsensuale Lösung zu richten. Die neue Rechtslage des Mediationsgesetzes<sup>3</sup> mit ihren umfangreichen Hinweis- und Offenbarungspflichten wird zukünftig eine differenziertere, um nicht zu sagen juristischere Vorgehensweise erforderlich machen.

1 Vgl. beispielhaft Heß/Sharma (2009), S. 1053 ff.; ferner Greger/Unberath (2013), S. 26 ff.

2 Weiler/Schlickum (2012), S. 183 f.; Duve/Eidenmüller/Hacke (2011).

3 Abgedruckt in: *Die Wirtschaftsmediation* (2012), S. 60 f.

## 2. Konsequenzen des Mediationsgesetzes im Einzelnen

Für die Obliegenheiten und Verpflichtungen, wie sie sich im Einzelnen aus § 2 Abs. 2 und 6, § 3 Abs. 1, 2, 4 und 5 sowie § 4 Satz 4 MediationsG ergeben<sup>4</sup>, ist die schriftliche Dokumentation ihrer Beachtung und Umsetzung empfehlenswert. Dies wird zweckmäßigerweise zu Beginn eines Mediationsverfahrens und im Zusammenhang mit dem Mediationsvertrag geschehen; allerdings ist nicht auszuschließen, dass es erst während eines laufenden Mediationsverfahrens erforderlich werden kann, notwendige Belehrungen und Hinweise zu erteilen. Im Folgenden werden fünf Dokumentationsbereiche aufgezeigt, die umfassend belegt werden sollten.

### 2.1 Verfahrensinformationen und Vergewisserungen nach § 2 MediationsG

§ 2 Abs. 2 MediationsG verlangt vom Mediator, dass er sich in einem Informationsgespräch über den Kenntnisstand der Parteien hinsichtlich der Grundsätze und des Ablaufs eines Mediationsverfahrens sowie deren freiwillige Teilnahme vergewissert. Sollte es an einschlägigen Kenntnissen mangeln, so hat der Mediator die erforderlichen Informationen zu vermitteln.<sup>5</sup> Im Ergebnis soll jede Partei dergestalt über Grundzüge und Ablauf der Mediation informiert sein, dass sie eine eigenverantwortliche

4 Vgl. die Übersicht bei Horstmeier (2013), S. 203 ff.

5 Hinsichtlich des Umfangs im Einzelnen kann auf die einschlägige Kommentierung in Fritz/Pielsticker (2013), § 2 Rdn. 13 ff. verwiesen werden.

Entscheidung für oder gegen dieses Verfahren treffen und die Mediation formal einwandfrei durchgeführt werden kann; zudem sollte der Mediator keinerlei Haftungsrisiko ausgesetzt sein.

Zumindest der letztgenannte Gesichtspunkt lässt es angezeigt erscheinen, die Erfüllung dieser Pflichten nachweisbar zu dokumentieren, gegebenenfalls den Parteien ein entsprechendes Merkblatt auszuhändigen und sich den Inhalt des Informationsgesprächs, die Übergabe des Merkblattes<sup>6</sup> und das Verständnis über Grundsätze und Ablauf des Mediationsverfahrens sowie die freiwillige Teilnahme am Verfahren von den Medianten schriftlich bestätigen zu lassen (1. Dokumentationsbereich).

Gelingt es dem Mediator, den Parteien beim Finden einer konsensualen Lösung behilflich zu sein, so hat er nach § 2 Abs. 6 MediationsG sicherzustellen, dass eine entsprechende Vereinbarung in Kenntnis der Sachlage getroffen und der Inhalt verstanden wird; zudem hat er auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Vereinbarung bei Bedarf durch externe Berater überprüfen zu lassen.<sup>7</sup> Damit knüpft der Gesetzgeber an das Prinzip der gesetzlichen Informiertheit der Parteien an.<sup>8</sup>

Bei einem Verstoß gegen diese Pflichten kann eine Haftung in Betracht kommen; der Mediator sollte sich daher von den Parteien schriftlich bestätigen lassen, dass er eine externe Fachberatung für erforderlich hält und ihnen angeraten hat, eine solche in Anspruch zu nehmen (2. Dokumentationsbereich).

## 2.2 Offenbarungspflichten nach § 3 MediationsG

Die Bedeutung der Unabhängigkeit und Neutralität des Mediators hat der Gesetzgeber durch umfassende Offenbarungs-

pflichten und Tätigkeitsbeschränkungen in § 3 MediationsG deutlich gemacht. Nach Absatz 1 hat er den Parteien alle Umstände offen zu legen, die seine Unabhängigkeit und Neutralität beeinträchtigen können; gleichwohl können die Parteien zustimmen, dass er als Mediator tätig wird.<sup>9</sup> Liegen Tätigkeitsbeschränkungen wegen einer Berufsausübungs- oder Bürogemeinschaft nach Absatz 3 vor, so gelten die sich daraus ergebenden Beschränkungen nicht, wenn sich die Parteien nach umfassender Information damit einverstanden erklärt haben und Belange der Rechtspflege dem nicht entgegenstehen.<sup>10</sup>

Auch in diesem Zusammenhang empfiehlt sich eine schriftliche Zustimmung der Parteien, bspw. durch Unterzeichnung einer vom Mediator vorbereiteten Erklärung. In Betracht kommt auch eine Zusammenfassung der entsprechenden Tatsachen einschließlich der Wiedergabe der Zustimmung der Parteien, die vom Mediator übergeben wird. Nur so lassen sich die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben nachweisen und gegebenenfalls mögliche spätere Vorwürfe vermeiden, es sei nicht oder nicht hinreichend informiert worden (3. Dokumentationsbereich).

Schließlich gibt § 3 Abs. 5 MediationsG dem Mediator auf, die Parteien auf deren Verlangen über seinen fachlichen Hintergrund, seine Ausbildung und seine Erfahrung auf dem Gebiet der Mediation zu informieren. Zwar enthält auch in diesem Zusammenhang das Gesetz keine Vorgaben, wie dem entsprochen werden kann; schriftliche wie mündliche Erläuterungen, Hinweise auf Flyer und / oder Homepage sowie Kombinationen aller Alternativen kommen hierfür in Betracht. Für den Nachweis der Erfüllung der Pflicht nach Absatz 5 ist ebenfalls die Schriftform anzuraten (4. Dokumentationsbereich).

<sup>6</sup> Denkbar ist auch ein entsprechender Verweis auf die Homepage des Mediators, soweit dort entsprechende Informationen eingestellt sind.

<sup>7</sup> Ahrens (2012), S. 2465 ff (2467).

<sup>8</sup> Fritz/Pielsticker (2013), § 2 Rdn. 125 ff.

<sup>9</sup> Wagner (2012), S. 110 ff (111); Fritz/Pielsticker (2013), § 3 Rdn. 30 ff.

<sup>10</sup> Ahrens (2012), S. 2465 ff (2466); Fritz/Pielsticker (2013), § 2 Rdn. 72 ff.

Anzeige

## „Sie haben ja keine Ahnung, Sie Schattenparker!“

Ist das ein zulässiger Kommentar? Wie reagieren? Wie trotzdem in Dialog treten?

Erfolgreiche Dialoge leben von den richtigen Werkzeugen, viel Erfahrung und Fingerspitzengefühl. Planen Sie Ihr crossmediales Dialogverfahren mit uns.

STAKEHOLDER-ANALYSE | THEMENSCOUTING | FACHWORKSHOP | DIALOG-PLATTFORMEN | ONLINE-MODERATION | SOCIAL-MEDIA-ANALYSE

[www.zebralog.de](http://www.zebralog.de)

Word cloud terms: Dialog, Strategie, Architekturwettbewerb, Bürgerbet, Integrationskonzepte, Strategische Infrastrukturplanung, Management, Programme, Stadtdialoge, bildliche Diskussion, Stakeholder-Analyse, Themenscouting, Fachworkshop, Dialog-Plattformen, Online-Moderation, Social-Media-Analyse.

### 2.3 Verschwiegenheitspflicht nach § 4 MediationsG

Obleich der Gesetzgeber der Verschwiegenheitspflicht besondere Bedeutung beimisst, wie aus der Vorschrift des § 4 MediationsG folgt, hat er diese nicht umfassend geregelt: Normadressat sind lediglich der Mediator selbst – gegebenenfalls auch etwaige Co- und Team-Mediatoren – und die Hilfspersonen des Mediators. Parteien und Dritte<sup>11</sup> werden von der Regelung nicht umfasst.<sup>12</sup> Die Verschwiegenheitspflicht umfasst zum einen den stattfindenden Gesprächs- und Verhandlungsprozess, zum anderen ein gegebenenfalls nachfolgendes Gerichts- oder Schiedsverfahren. Die Pflicht zur Verschwiegenheit bezieht sich nach § 4 Satz 2 MediationsG auf alles, was dem Mediator in Ausübung seiner Tätigkeit bekannt geworden ist, es sei denn, es liegen die Ausnahmen nach Satz 3 vor.

Aus § 4 Satz 4 MediationsG folgt, dass der Mediator die Parteien über den Umfang seiner Verschwiegenheitspflicht zu informieren hat; als Ausfluss des Mediationsvertrages ist zudem zu verlangen, dass er den Parteien einen entsprechenden Hinweis darauf gibt, durch eine Vertraulichkeitsabrede (prozessualer Geständnisvertrag) untereinander bzw. in Bezug auf Dritte dafür Sorge zu tragen, dass Verschwiegenheit gewährleistet wird, gegebenenfalls abgesichert durch die Verabredung einer Vertragsstrafe<sup>13</sup> (5. Dokumentationsbereich).

### 3. Fazit

Nicht anwaltlich vertretenen Mediatoren einfühlsam und nachvollziehbar die Bedeutung, Zielrichtung und Notwendigkeit der oben beschriebenen Regelungen zu vermitteln, die letztendlich auch ihrem Schutz zu dienen bestimmt sind, stellt für Mediatoren eine neue und zusätzliche, so bisher nicht erforderlich gewesene Herausforderung dar, der sie sich unter der Ägide des Mediationsgesetzes werden stellen müssen. Aber auch Prozessvertreter von Unternehmen wie Behörden wollen informiert sein und überzeugt werden.

11 Kritisch zur Behandlung bevollmächtigter Anwälte als Dritte und den sich daraus ergebenden Konsequenzen: Duve (2012), 108 ff.

12 Wagner (2012), 110 ff.

13 Fritz/Pielsticker (2013), § 2 Rdn. 23f, 45 ff.

Die korrekte Anwendung des neuen Regelwerks setzt zunächst eine sorgfältige Durchdringung der einzelnen Pflichten und Obliegenheiten voraus und eine fall- bzw. konfliktangemessene Umsetzung. Mediatoren mit juristischen Grundberufen wird dies leichter fallen als solchen mit psychosozialen Berufshintergrund. In der Praxis ist anzuraten, so viele Regelungen wie möglich bereits im Mediationsvertrag zu verankern, um die Parteien nicht mit einer Fülle unterschiedlicher Dokumente, Erklärungen und/oder Bestätigungsschreiben zu überhäufen und um den Eindruck zu vermeiden, durch die Vielzahl der juristischen Implikationen drohe der eigenständige Prozess der Konfliktlösung erstickt zu werden. ■

### Literatur

Ahrens, Martin: Mediationsgesetz und Güterichter – Neue gesetzliche Regelungen der gerichtlichen und außergerichtlichen Mediation. In: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 2012, S. 2465–2474.

Duve, Christian: Das Gesetz zur Rettung der gerichtlichen Mediation. In: Zeitschrift für Konfliktmanagement ZKM 4, 2012, S. 108–110.

Duve, Christian/Eidenmüller, Horst/Hacke, Andreas: Mediation in der Wirtschaft. 2. Aufl. München: O. Schmidt 2011.

Fritz, Roland/Pielsticker, Dietrich: Mediationsgesetz, Kommentar-Handbuch-Mustertexte. Köln: Luchterhand 2013.

Greger, Reinhard/Unberath, Hannes: Mediationsgesetz. Recht der alternativen Konfliktlösung. Kommentar. München: C. H. Beck 2013.

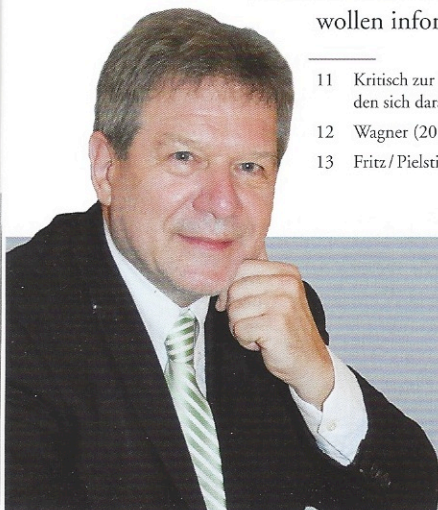
Heß, Burkhard/Sharma, Daniel: Rechtsgrundlagen der Mediation. In: Haft, Fritjof/von Schlieffen, Katharina (Hrsg.): Handbuch Mediation. 2. Aufl. München: C. H. Beck 2009.

Horstmeier, Gerrit: Das neue Mediationsgesetz. München: C. H. Beck 2013.

Mediationsgesetz (MediationsG vom 21.07.2012). Abgedruckt in: *Die Wirtschaftsmediation* 2, 2012, S. 60–61.

Wagner, Gerhard: Das Mediationsgesetz – Ende gut, alles gut? In: *Zeitschrift für Konfliktmanagement ZKM* 4, 2012, S. 110–116.

Weiler, Eva/Schlickum, Gunter: *Praxisbuch Mediation*. 2. Aufl. München: C. H. Beck 2012.



**Prof. Dr. Roland Fritz, M.A.**, Mediator und Präsident des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main, ist Absolvent des Master-Studienganges Mediation an der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt (Oder). Seit dem Jahr 2004 ist er in verschiedene gerichtliche und universitäre Mediationsprojekte eingebunden, u. a. als Dozent, Trainer und wissenschaftlicher Beirat. Die Schwerpunkte seiner Veröffentlichungen finden sich im Staats- und Verwaltungsrecht sowie auf dem Gebiet der konsensualen Streitschlichtung, darunter aktuell eine Kommentierung des Mediationsgesetzes.