

Forum

Aktuelle Entwicklungen in der Mediation. Im Vordergrund steht die Umsetzung der Richtlinie 2008/52/EG (so genannte Mediationsrichtlinie) in nationales Recht, die bis Mai 2011 erfolgt sein muss. Hiermit befasste sich der 67. Deutschen Juristentag, der die zunehmende Akzeptanz der konsensualen Streitbeilegung und der damit verbundenen erweiterten Konfliktlösungsmöglichkeiten begrüßte und dem Gesetzgeber zahlreiche Beschlüsse mit auf den Weg gab (zu den Beschlüssen siehe www.djt.de). Der vom Bundesjustizministerium mit Unterstützung einer Expertengruppe erarbeitete Referentenentwurf steht vor der Veröffentlichung. Zu erwarten ist ein einheitliches Gesetz für grenzüberschreitende und innerstaatliche Mediationsverfahren sowie Regelungen zur Vollstreckung, Verjährung und Vertraulichkeit im Zusammenhang mit einer Mediation. Nicht zu erwarten ist der in England im Rahmen der 1998 eingeführten Civil Procedure Rules (CPR) erfolgte Paradigmenwechsel des gerichtlichen Verfahrens als *last resort* (*ultima ratio*). Von potenziellen Konfliktparteien werden insbesondere Regelungen zur Qualitätssicherung der Mediationen gewünscht. Ob von den Ausbildungsinstituten gewünschte, vom Juristentag hingegen abgelehnte zentrale Ausbildungsstandards aufgenommen werden, erscheint fraglich. Die in der CPR in England enthaltenen Anreize für eine rasche und prozessökonomische Streiterledigung haben dort zu einem starken Anstieg außergerichtlicher Mediationen geführt. Zu erwarten sind auch hier Bestimmungen zur Förderung der Mediation.

Im Einklang mit dem Gutachten von *Burkhard Hess* für den 67. Juristentag hat sich für Mediationen bei schon anhängigen Verfahren der Begriff *gerichtsinterne Mediation* für von Mediationsrichtern durchgeführte Mediationen, hingegen der Begriff *gerichtsnahe Mediation* für von externen Mediatoren (z. B. im Rahmen von § 276 V 2 ZPO) durchgeführte Mediationen durchgesetzt. Alle anderen Mediationen werden als *außergerichtliche Mediation* bezeichnet. Diese begriffliche Klärung dient der weiteren Implementierung der Mediation in Deutschland. Obwohl die Pilotprojekte für *gerichtsinterne Mediation* in Deutschland weiter zunehmen, bleibt die Anzahl dieser Mediationen im Vergleich zu den anhängigen Verfahren gering. Ob die *gerichtsinterne Mediation* zu einer dauerhaften Einrichtung unter Anpassung der ZPO wird, bleibt ebenso abzuwarten wie die Aufnahme entsprechender Bestimmungen in ein Mediationsgesetz.

Bemerkenswert ist die Zunahme von Unternehmensaktivitäten zum Einsatz der Mediation bei internen und externen Konflikten, wie der im Mai 2008 von 30 namhaften Unternehmen gegründete *Round Table* zeigt. In diesem Zusammenhang ist auch die *Konfliktkostenstudie 2009* der KPMG zu sehen, nach der diese Kosten in den Unternehmen an Bedeutung gewinnen. Angesichts der Vorteile der Mediation bei der Lösung wirtschaftlicher Konflikte (zu den Benchmarks siehe *Neuenhahn/Neuenhahn*, NJW 2007, 1851) ist bei größeren Unternehmen eine Zunahme von

auf Mediationsklauseln in Verträgen beruhender Mediationen zu beobachten. Nach der übertragbaren Entscheidung des *BGH* (NJW 1999, 647) stellen diese Klauseln ein Prozesshindernis dar. Mediationsklauseln einschließlich einer Mediationsverfahrensordnung stellen Mediationsorganisationen wie das EUCON-Institut, München, den Parteien zur Verfügung. In den Unternehmen entwickelt sich die Mediation als Teil eines umfassenderen Konfliktmanagementsystems. Der Entwicklung eines praxistauglichen Konfliktmanagementsystems dient auch eine Studie von *PriceWaterhouseCoppers* in Kooperation mit der Europa-Universität Viadrina, die im April 2010 veröffentlicht werden soll.

Seit dem 1. 1. 2010 kann das Familiengericht gem. §§ 135, 156 FamFG in allen Folgesachen die Teilnahme der Ehegatten an einem Informationsgespräch über Mediation oder eine sonstige Möglichkeit der außergerichtlichen Streitbeilegung anhängiger Folgesachen anordnen. Darüber hinaus soll das Gericht in geeigneten Fällen den Ehegatten eine außergerichtliche Streitbeilegung anhängiger Folgesachen vorschlagen. Damit hat der Gesetzgeber erstmalig Mediation in einem bundesweiten Gesetz implementiert. Die Familienmediation erhält dadurch einen wichtigen Impuls. Es ist zu hoffen, dass das Mediationsgesetz vergleichbare Impulse für andere Mediationsfelder setzt.

Durch die AVB der Rechtsschutzversicherer sind Mediationskosten in bestimmter Höhe abgedeckt. Darüber hinaus veröffentlichte der Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft Mitte 2009 eine Musterklausel zur Einbeziehung der Mediation. Weitergehend engagiert sich die D.A.S. Rechtsschutz konzeptionell und finanziell am bei der Universität Jena im Herbst zum dritten Mal stattfindenden Deutschen Mediationstag. In der praktischen Handhabung werden den Rechtsschutzversicherern unterschiedliche Modelle verfolgt so setzt D.A.S. Rechtsschutz primär auf eigene Mediatoren, während die Allianz Rechtsschutz für ihre gewerblichen Kunden auf externe Mediatoren setzt und hierfür mit dem EUCON-Institut kooperiert. Gegenwärtig laufen bei mehreren Rechtsschutzversicherungen als *Shuttle-Mediationen* bezeichnete Pilotverfahren, bei denen ein neutraler Dritte telefonisch eine frühzeitige Einigung der Parteien anstrebt. Angesichts der großen Zahl durch Rechtsschutz gedeckter Fällen (ca. 3.700.000 Rechtsschutzfälle 2008) ist mittel- und langfristig ein interessanter Markt für Mediationen gegeben, der allerdings die Bereitschaft der Anwälte zur Mediation erfordert.

Die Rechtsanwaltskammern unterstützen zunehmend die Mediation, sowohl inhaltlich wie auch durch die Veröffentlichung von Mediatorenlisten. Beginnend mit dem ersten Mediationstag bei der Rechtsanwaltskammer München im Jahre 2006 werden Mediationstage nunmehr auch bei anderen Rechtsanwaltskammern durchgeführt. Speziell mit der Mediation bei Konflikten in Bauprojekten befasst sich der 5. Mediationstag der Rechtsanwaltskammer München im Mai dieses Jahres.

Die Mediation findet auch zunehmend Niederschlag bei den Gerichten. Standen bei der gerichtlichen Mediation bisher Entscheidungen zum Gebührenrecht im Vordergrund, lehnte der *BGH* eine Hemmung der Berufungsbegründungsfrist durch gerichtliche Mediation ab (NJW 2009, 1149). Am 20. 5. 2009 bestätigte das *OLG München* (BeckRS 2009, 23299) das Recht auf Akteneinsicht in die gerichtlichen Mediationsakten. Zur außergerichtlichen Mediation ist ein Beschluss des *OLG Frankfurt* vom 12. 5. 2009 (BeckRS 2010, 06440) ergangen, wonach eine vertragliche Mediationsklausel nicht dazu führe, dass der Feststellungsantrag über die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit eines schiedsrichterlichen Verfahrens gem. § 1032 II ZPO erst nach Durchführung eines vorgeschalteten Mediationsverfahrens gestellt werden dürfe.

Die Sicherstellung der Qualität der Mediation sowie deren empirische Fundierung ist Gegenstand von aktuellen Tagungen und universitären Forschungsprojekten. Bei den institutionellen Mediationsorganisationen ist die Aufnahme weiterer Verfahren der Alternativen Konfliktlösung wie Adjudikation, Schlichtung, Schiedsgutachten und deren Einbeziehung in ihre jeweiligen Verfahrensordnungen sowie Spezialisierungen wie jüngst für Baustreitigkeiten zu beobachten.

Der Tanker Mediation nimmt weiter an Fahrt in Deutschland auf. Den Boden hierfür hat nicht zuletzt das *BVerfG* (NJW-RR 2007, 1073) geschaffen, wonach die Konfliktlösung durch eine einverständliche Lösung auch in einem Rechtsstaat gegenüber einer richterlichen Streitentscheidung grundsätzlich vorzugswürdig ist. Anwälte werden künftig vermehrt mit Themen rund um die Mediation in ihrer Praxis in Berührung kommen. Die Ausführungen des Verfassers zum Konfliktmanagement des Anwalts (NJW 2007, 1851) haben daher nichts an Aktualität eingebüßt.

*Rechtsanwalt und Mediator Dr. Hans-Uwe Neuenhahn,
München*