

Berufsbild des Mediators und Ausbildungsvoraussetzungen

Prof. Dr. Roland Fritz

Das Grundgesetz normiert in seinem Art. 12 Abs. 1 GG die Berufsfreiheit und lässt beschränkende Regelungen – namentlich wenn sie die Berufszulassung betreffen – nur zu, wenn sie zum Schutz besonders wichtiger Gemeinschaftsgüter zwingend erforderlich sind.¹ Die Tätigkeit des Mediators,² sei es in der konkreten Ausgestaltung als rechtsbasierende oder interessenbasierende Mediation durchgeführt, jedenfalls stets mit dem Ziel, Konfliktparteien bei der Suche nach einem für sie befriedigenden Kompromiss behilflich zu sein,³ ist ohne Zweifel als eigenständiger Beruf zu erachten.⁴ Das Berufsbild des Mediators hat sich bislang vom Gesetzgeber unreglementiert entwickelt, wenngleich immer wieder Rufe laut werden, zumindest die Ausbildungsvoraussetzungen zu standardisieren und die Bezeichnung „Mediator“ zu schützen. So wird im Grünbuch der Europäischen Kommission - Generaldirektion Justiz und Inneres - ausgeführt, es sei Aufgabe des Staates dafür zu sorgen, dass es Mindestgarantien für die Qualifikation der ADR⁵-Verantwortlichen gibt.⁶

¹ Vgl. zur Differenzierung nach Berufsausübungsregelungen und Berufswahlfreiheit – hier wiederum nach subjektiven und objektiven Zulassungsvoraussetzungen – BVerfGE 9, 78 f.; ferner *Wieland*, in: *Dreier*, GG Kommentar, Art. 12 Rdn. 70 ff.

² Der Begriff Mediator/GerichtsMediator wird in diesem Beitrag als neutrale Berufsbezeichnung verwendet.

³ Vgl. hierzu *Deventer/Ferner*, Gerichtsnaher Mediation beim Verwaltungsgericht Gießen; *Kleine-Tebbe*, Mediation als Alternative zum Verwaltungsprozess-Erfahrungen am VG Hannover; *Reitz*, Mediation und Wissenschaft, jeweils in diesem Band.

⁴ Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist der Berufsbegriff des Art. 12 Abs. 1 GG weit auszulegen und umfasst nicht nur Berufe, die sich in bestimmten, traditionellen oder sogar rechtlich fixierten „Berufsbildern“ darstellen, sondern auch erlaubtermaßen frei gewählte untypische Betätigungen, BVerfGE 7, 397; 13, 106; hinsichtlich der Tätigkeit des Mediators wird dies in Rechtsprechung und Schrifttum übereinstimmend so gesehen; lediglich *Duve*, Das Grünbuch über alternative Verfahren zur Streitbeilegung, IDR-Beilage 7, S. 9 zu Betriebs-Berater 2002, Heft 46, scheint dies unter Hinweis auf *Birkhoff/Rack/Filmer* hinterfragen zu wollen. Hiervon zu differenzieren ist die Frage, ob und unter welchen Bedingungen die Tätigkeit des Mediators in Konflikt zu den Regelungen des Rechtsberatungsgesetzes treten kann; hierzu *Duve*, Rechtsberatung durch Mediatoren im Spiegel der Rechtsprechung, Betriebs-Berater 2001, 692, ferner OLG Rostock, Urteil vom 20.6.2001, Betriebs-Berater 2001, 1869, mit Anmerkung von *Duve*; siehe auch *Heß/Sharma*, § 26 Rechtsgrundlagen der Mediation, in: *Haft/v.Schlieffen*, Handbuch Mediation, 2002.

⁵ ADR = „alternative dispute resolution“

⁶ Vgl. Grünbuch über alternative Verfahren zur Streitbeilegung im Zivil- und Handelsrecht, 19.4.2002, KOM (2002) 196 endgültig, Punkt 3.2.3.2.

Der bundesdeutsche Gesetzgeber hat bislang nur in Randbereichen von der eigentlichen Mediation⁷ Notiz genommen: Im neu gefassten § 5a Abs. 3 DRiG heißt es, „die Inhalte des (rechtswissenschaftlichen) Studiums berücksichtigen ... Schlüsselqualifikationen wie ... Mediation...“, und im neuen Kostenrecht, das zum 1.7.2004 in Kraft tritt, hat der Gesetzgeber in § 34 RVG gebührenrechtlich auf den Umstand reagiert, dass Anwälte in verstärktem Maße Mediationsverfahren durchführen.⁸ Ob weitergehende, berufsregelnde Vorschriften sinnvoll erscheinen, kann mit guten Gründen bezweifelt werden,⁹ zumal die rot-grüne Bundesregierung ohnehin zur Zeit bestrebt ist, etliche berufsregelnde Ausbildungsordnungen und Bezeichnungsregelungen außer Kraft zu setzen.¹⁰ Auch im europäischen Bereich besteht – sieht man von der o.g. Kommissionsäußerung im Grünbuch ab – ansonsten eine gefestigte Tendenz, berufsregelnde (nationale) Vorschriften nur in Ausnahmefällen zu akzeptieren. Dies mag die zurückhaltende Auffassung der Bundesregierung erklären, zunächst auf breiter Basis Erfahrungen mit Mediation in den unterschiedlichsten Bereichen zu sammeln, bevor sie daran denkt, mit einem umfassenden Gesetzentwurf zur Mediation in Vorlage zu treten.¹¹

Im übrigen sind ganz unterschiedliche Bereiche in den Blick zu nehmen, in deren Zusammenhang sich die Frage gesetzlicher Vorgaben stellen können: Zu denken ist, neben den oben angesprochenen § 5a DRiG und § 34 RVG, an Verfahrensregelungen, die beispielsweise die Implementierung von gerichtsnaher Mediation regeln oder aber deren Durchführung betreffen,¹² zu erwägen wäre auch ein Verbot der Verwertung bestimmter, im Mediationsverfahren gemachter

⁷ Der Streitschlichtung in ihrer gesamten Palette hat der Gesetzgeber jedoch durch § 15 a EGZPO und § 278 Abs. 3 Satz 2 ZPO besondere Bedeutung beigemessen.

⁸ Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Berufsordnung der Rechtsanwälte vom 1.1.2003, in deren § 18 auf das mediative Tätigwerden von Rechtsanwälten verwiesen wird.

⁹ *Dure*, Das Grünbuch über alternative Verfahren zur Streitbeilegung, HDR-Beilage 7 S. 9 zu Betriebs-Berater 2002, Heft 46.

¹⁰ Vgl. agenda 2010 und in diesem Zusammenhang beispielsweise das Gesetz zur Änderung der Handwerksordnung und zur Förderung von Kleinunternehmen vom 24.12.2003, BGBl I 2003, 2933; Drittes Gesetz zur Änderung der Handwerksordnung und anderer handwerksrechtlicher Vorschriften vom 24.12.2003, BGBl I, 2934, hierzu auch *Müller*, Die Novellierung der Handwerksordnung 2004, NVwZ 2004, 403, ferner zur entsprechenden rechtspolitischen Diskussion *Honig*, Handwerksordnung - quo vadis?, NVwZ 2003, 172 ff.

¹¹ Vgl. hierzu auch *Orloff*, Mediation außerhalb und innerhalb des Verwaltungsprozesses, NVwZ 2004, 385.

¹² Vgl. hierzu den bedenkenswerten Vorschlag von *von Bargon*, Mediation im Verwaltungsprozess, DVBl 2001, 468, der die Einführung eines neuen § 86 b in die VwGO anregt, ferner *derselbe* in BDVR-Rundschreiben 2004 (Heft 2), S. 55; *Puschas*, Mediation als Methode und Instrument der Konfliktmüttlung im öffentlichen Sektor, NVwZ 2004, 396.

Äußerungen sowie ein entsprechendes Zeugnisverweigerungsrecht des Mediators usf.¹³

Hiervon zu unterscheiden bleiben Fragen nach gesetzlichen Ausbildungsinhalten, Zertifikaten und Berufsbezeichnungen. Art. 12 Abs. 1 GG verlangt hierfür, wie oben aufgezeigt, eine Rechtfertigung; diese müsste sich auch daran messen lassen, dass die privatrechtlich organisierten Vereine, Arbeitsgemeinschaften und sonstigen Zusammenschlüsse, die seit langem der Mediationsausbildung verpflichtet sind, sich bereits selbst hinreichende Qualitäts- und Ausbildungsstandards gesetzt haben.¹⁴

Im Bereich der Mediation gilt daher das zu beachten, was auch bei anderen freien und unreglementierten Berufen von Bedeutung ist: Dem einzelnen Bürger bleibt es selbst überlassen, sich - nach seinen eigenen Auswahlkriterien - einen geeigneten Mediator zu suchen. Sollten sich aus dem Vertragsverhältnis möglicherweise Konflikte ergeben, so sind diese zivilrechtlich zu lösen.¹⁵ Dennoch ist nicht von der Hand zu weisen, dass Qualitätsstandards im Hinblick auf das Berufsbild des Mediators wünschenswert sind, gestalten sich doch die Lebensverhältnisse zunehmend komplexer, entwickelt sich die Professionalisierung der Mediation seit etwa 15 Jahren zunehmend rasanter und steigt die Zahl der Verfahren beispielsweise in der nichtbindenden Schiedsgerichtsbarkeit in starkem Maße. Hierauf zu reagieren erscheint notwendig, wenngleich nicht zwingend durch den Gesetzgeber. Zutreffend macht *Dive*¹⁶ darauf aufmerksam, dass man sich auch in den USA nach zwanzigjähriger Erfahrung mit ADR im Uniform Mediation Act gegen gesetzliche Ausbildungsstandards entschieden hat¹⁷ und befürchtet daher zu Recht, dass im Bereich der gerichtsfernen Mediation durch Ausbildungsmindestkriterien überflüssige Zutrittsschranken aufgebaut würden, durch die sich eine Abschottung des Markts für private Streitbeilegung durch Verbände und professionelle Anbieter verfestigen würde. Und schließlich überzeugt, dass in einem anderen Bereich der Streitbeilegung, nämlich dem der Schiedsgerichtsbarkeit, es keine Forderung des Inhalts gibt, Schiedsrichter

¹³ Zickow, Mediation in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, NVwZ 2004, 390 m.w.N.

¹⁴ Vgl. hierzu die Beiträge in 7. Kapitel, Aus- und Weiterbildung, in: *Haft v. Schlieffen*, Handbuch Mediation, 2002, beispielsweise *Mahler/Mahler*, § 58 Ausbildung in Familienmediation, S. 1392.

¹⁵ *Troja/Schwitters/Kessen*, Mediation als Gegenstand der Ausbildung, Rdn. 19.

¹⁶ Das Grünbuch über alternative Verfahren zur Streitbeilegung, IDR-Beilage 7 S. 9 zu Betriebs-Berater 2002, Heft 46, m.w.N.

¹⁷ Vgl. hierzu *Heer*, Zum Stand der Mediation in Europa und Übersee, in diesem Band.

müssten über eine bestimmte Ausbildung verfügen, bevor sie tätig werden könnten, obgleich sie doch weltweit vollstreckbare Titel schaffen können.¹⁸

In der gerichtsnahen Mediation hingegen erscheint eine etwas andere Betrachtungsweise angezeigt: Qualitätsstandards im Sinne eines geeigneten Mediatorenprofils¹⁹ darf insbesondere der Bürger erwarten, der nach Klageerhebung auf Hinweis des Gerichts zunächst von einem Fortgang seines gerichtlichen Verfahrens absieht, sich mit einem Ruhensbeschluss einverstanden erklärt und stattdessen eine gerichtsnaher Mediation akzeptiert. Dies gilt bereits in der aktuellen Phase der bei verschiedenen Gerichten – sei es in Niedersachsen, Mecklenburg-Vorpommern, Baden-Württemberg, Berlin oder nun flächendeckend in der hessischen Verwaltungsgerichtsbarkeit – als Modellversuch implementierten gerichtsnaher Mediation; unabdingbar wird dies sein, sollten zu einem späteren Zeitpunkt auch deutsche Gerichte als multi-door-courthouses fungieren.

Die hessischen Bemühungen, die, wie es in dem Beitrag von *Deventer/Ferner*²⁰ beschrieben wird, als lernendes Modell angelegt sind, dürften den zu fordernden Qualitätsstandards genügen; dies wird noch aufzuzeigen sein. Denn so unterschiedlich wie die verschiedenen Ausbildungsträger, die sich in Deutschland finden – Universitäten, Fachhochschulen, Größere Bildungsträger, Private Firmen und Vereine²¹ –, so unterschiedlich gestalten sich auch die Ausbildungsgänge und -inhalte, die sie anbieten und vermitteln. Allen gemeinsam ist jedoch, neben allgemeinen Ausbildungsinhalten (Prinzipien, Phasen und Schritte, Kommunikations- und Verhandlungstechniken, ethische Prinzipien) bestimmte Anwendungsfelder (Familie, Schule, Wirtschaft und Arbeit, Bau- und Planungsbereiche etc) besonders in den Blick zu nehmen und beide in praktischen Übungen zu trainieren. Ob nun hierfür 30, 100, 200 oder gar 1000 Stunden anzusetzen sind, hängt von der Art der Ausbildung (Fern- oder Präsenzstudium), der Vorbildung der Teilnehmer, den Schwerpunktbildungen sowie davon ab, ob und in welchem Umfang erworbenes Wissen und antrainierte Fähigkeiten in Fort- und Weiterbildung kritisch hinterfragt und aktualisiert werden.

¹⁸ Vgl. hierzu *Lambek*, Streitschlichtung durch Schiedsgerichte und Schiedsämter, in diesem Band.

¹⁹ Vgl. zu Begriff und Inhalt: *Nenenhahn*, Mediation – ein effizientes Konfliktlösungsinstrument auch in Deutschland, NJW 2004, 663.

²⁰ Gerichtsnaher Mediation beim Verwaltungsgericht Gießen, in diesem Band.

²¹ Vgl. hierzu *Schmidt*, Institutionen zum Thema Mediation, in diesem Band; ferner m.w.N. *Troja/Schwitters/Kessen*, § 51 Mediation als Gegenstand der Ausbildung, Rdn. 3 ff und *Hehn/Russel*, § 59 Ausbildungsinstitutionen, Rdn. 3 ff, jeweils in: *Haff/v. Schieffen*, Handbuch Mediation, 2002.

Ohne Zweifel bringen die in der hessischen Verwaltungsgerichtsbarkeit als GerichtsMediatoren Tätigen bereits umfangreiche Kenntnisse hinsichtlich der Anwendungsfelder mit, in denen sie eingesetzt werden. Auch was den Umgang mit Menschen und hieraus resultierenden Konfliktsituationen anbelangt, können sie als langjährig tätige Richter auf eine breite Erfahrungspalette zurückgreifen. Darüber hinaus ist ihnen die Allparteilichkeit nicht fremd. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt sich das „lernende Modell“, das schwerpunktmäßig auf die o.g. allgemeinen Ausbildungsinhalte - und hier wiederum auf die Besonderheiten der Verhandlungstechniken eines Mediationsverfahrens - abstellt und hinsichtlich des allgemeinen Wissens der bestimmten Anwendungsgebiete auf vorhandene Kenntnisse zurückgreifen kann.

In zahlreichen work-shops und Seminaren vor der Implementierung standen daher vor allem praktische Übungen im Mittelpunkt; nunmehr, nach der Einführung der gerichtsnahen Mediation, ist eine fortlaufende Qualitätssicherung unabdingbar. Diese betrifft die fundierte Weiterbildung der GerichtsMediatoren durch praxisbegleitende work-shops, aber auch durch Erfahrungsaustausch und Supervision; hierfür wird durch entsprechende Veranstaltungen Sorge getragen.

Daneben ist gleichfalls von Bedeutung die wissenschaftliche Begleitung des Projekts, die beim VG Gießen ebenfalls sichergestellt ist⁷⁷ und u.a. evaluieren soll, in welchen Bereichen und in welchem Umfang das Angebot der gerichtsnahen Mediation genutzt wird, welche Erfahrungen die Beteiligten mit dem Angebot der gerichtsnahen Mediation in der Praxis gemacht haben, welche Konsequenzen hieraus für das Mediationsverfahren und die Aus- und Fortbildung der GerichtsMediatoren gezogen werden können und schließlich welche Rückschlüsse sich auf die zukünftige Gestaltung der Aus- und Weiterbildung von Juristen ziehen lassen.

⁷⁷ Vgl. hierzu *Retz*, Begleitforschung zum Projekt "Einführung gerichtsnaher Mediation beim Verwaltungsgericht Gießen", in diesem Band.

L'image professionnelle du médiateur et les conditions requises pour la formation

Prof. Dr Roland Fritz

Résumé

La contribution traite de la circonstance que l'image professionnelle du médiateur en Allemagne n'est pas encore déterminée par la loi. On trouve cependant des indications sur la procédure de médiation dans quelques dispositions récentes, comme dans le domaine de la formation des juristes ainsi que dans la législation relative aux frais de justice. Des standards de qualité sont également souhaitables pour la formation des médiateurs, en particulier lorsque les médiateurs judiciaires entrent en fonction. L'auteur décrit les formations proposées jusqu'ici et les soumet à une appréciation critique. En particulier pour les médiateurs judiciaires, il considère qu'une formation et supervision continue est nécessaire pour les années à venir. En outre, il sollicite l'accompagnement scientifique des projets de médiation judiciaire, surtout afin de pouvoir acquérir de nouvelles connaissances pour les contenus de la formation des médiateurs judiciaires.

Il profilo professionale e le condizioni della formazione professionale del mediatore

Prof. Dr. Roland Fritz

Sommario

Il contributo tratta che il profilo professionale del mediatore non è regolato in Germania. Perciò in alcuni nuovi regolamenti si trovano informazioni sul processo della conciliazione come nel settore della formazione dei dottori di legge e anche sul diritto nelle spese. Tuttavia per la formazione dei mediatori le norme di qualità sono desiderabili soprattutto se si lavorerà come mediatori tribunali. L'autore descrive i corsi di formazione che sono offerti fino a questo momento e sottopone loro un riconoscimento critico. Soprattutto per i mediatori tribunali almeno per i prossimi anni mantiene necessario un aggiornamento permanente. Chiede altresì un accompagnamento scientifico dei progetti della mediazione giustiziale di avere specialmente delle conoscenze sui contenuti della formazione dei mediatori tribunali.