

Steuerberaterverband Niedersachsen · Sachsen-Anhalt e.V.

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Einführung eines Mediations- und Gütestellengesetzes

Die Mediation als ein strukturiertes freiwilliges Verfahren zur konstruktiven Beilegung oder Vermeidung eines Konfliktes, in dem die Medianden mit Unterstützung einer dritten allparteilichen Person (Mediator) zu einer einvernehmlichen, ihren Bedürfnissen und Interessen entsprechenden Vereinbarung gelangen, erfreut sich in den letzten Jahren eines zunehmenden Interesses.

Der Steuerberaterverband Niedersachsen Sachsen-Anhalt begrüßt die Schaffung gesetzlicher Regelungen zur Sicherung fachlicher Standards und die damit einhergehende Qualitätssicherung in der Mediation. Zu einzelnen Aspekten der vorgesehenen Regelungen nehmen wir wie folgt Stellung:

§ 2

Anerkennung als Mediatorin oder Mediator

Die Möglichkeit, bei Erfüllung der Voraussetzungen nach § 3 des Entwurfs auf Antrag die Berechtigung zu erhalten, die Bezeichnung „Staatlich anerkannte Mediatorin“ oder „Staatlich anerkannter Mediator“ zu führen, wird ausdrücklich begrüßt. Für Angehörige des steuerberatenden Berufes ergibt sich dadurch die Möglichkeit, die Bezeichnung gemäß § 43 Abs. 1 S. 1 StBerG im beruflichen Verkehr zu führen.

§ 3

Persönliche Voraussetzungen

§ 3 Abs. 1 Nr. 2 des Entwurfs sieht vor, dass eine staatliche Anerkennung als Mediatorin/Mediator nur erfolgen kann, wenn „*die Mediation als dauerhafte Tätigkeit ausgeübt*“ wird. In der Begründung zu § 3 Abs. 1 Nr. 2 des Entwurfs wird hierzu ausgeführt: „*Nach Nummer 2 muss die Mediation als dauerhafte Aufgabe ausgeübt werden. Damit ist die Anerkennung für den Einzelfall ausgeschlossen. Dies sichert im Interesse der Konfliktparteien die erforderliche Qualität und Kontinuität der Tätigkeit.*“ Der Gesetzentwurf enthält keinen Hinweis darauf, wann von einer dauerhaften Tätigkeit ausgegangen werden kann, d.h. wie viele Mediationen innerhalb eines bestimmten Zeitraums zumindest begonnen worden sein müssen.

Die vorgesehene Regelung ist zu unbestimmt und wird daher in der Praxis zu großen Schwierigkeiten führen. Das Institut der Mediation ist in anderen Ländern, wie zum Beispiel in Österreich und im angelsächsischen Raum, bereits fest etabliert. In Österreich verpflichtet das seit 1. Juli 2004 geltende Nachbarrechtsänderungsgesetz streitende Nachbarn, eine außergerichtliche Einigung anzustreben, ehe eine Klage angebracht werden kann. Was in anderen Ländern bereits eine feste Institution der Konfliktlösung ist, ist in Deutschland – trotz der wachsenden Akzeptanz – im Werden begriffen. Daher kann es für den einzelnen Mediator schwierig werden, bereits zu Anfang seiner Tätigkeit „*Mediation als dauerhafte Tätigkeit*“ im Sinne der vorgesehenen Regelung auszuüben. Um der Mediatorin bzw. dem Mediator die Möglichkeit einzuräumen, innerhalb eines angemessenen Zeitraums ihre bzw. seine mediative Tätigkeit zu etablieren, sollte die Ersteintragung in die Liste der staatlich anerkannten Mediatorinnen und Mediatoren zunächst für einen angemessenen Zeitraum erfolgen. Nach Ablauf dieser Frist sollte die Löschung der Eintragung erfolgen, es sei denn, es wird ein begründeter Verlängerungsantrag gestellt. Eine Verlängerung der Eintragung kann nur erfolgen, wenn der Antragsteller in der Zeit seit der Ersteintragung eine bestimmte Anzahl von Mediationen begonnen bzw. durchgeführt hat. Zum Nachweis seiner Tätigkeit müsste der Antragsteller bei Verlängerungsantragstellung eine entsprechende Übersicht über seine Tätigkeit vorlegen.

Das österreichische Gesetz über die Mediation enthält in § 13 eine der hier vorgeschlagenen Fristenlösung entsprechende Regelung. In Österreich erfolgt die Ersteintragung für die Dauer von fünf Jahren. Eine Verlängerung um weitere zehn Jahre kann auf Antrag erfolgen. Der

Antrag ist frühestens ein Jahr und spätestens drei Monate vor Ablauf der Ersteintragung zu stellen.

Durch die Einführung einer befristeten Eintragung in die Liste der staatlich anerkannten Mediatorinnen und Mediatoren würde die Regelung in § 18 Abs. 6 S. 1 des Entwurfes, nach der die Mediatorin bzw. der Mediator jeweils bis zum 15. Februar eines jeden Jahres eine Aufstellung über die Geschäfte des Vorjahres zu fertigen und auf Anforderung der für die Anerkennung zuständigen Behörde vorzulegen hat, obsolet. Die Vorlegungspflicht bestünde erst bei Stellung des Antrages auf Verlängerung der Eintragung.

§ 5

Ausbildungsstandards

Nach § 5 Abs. 3 S. 3 des Entwurfs können Personen mit der Befähigung zum Richteramt ihre juristische Ausbildung mit bis zu 40 Zeitstunden auf die Seminare gemäß § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 des Entwurfs anrechnen.

Eine Anrechnung von bis zu 40 Stunden auf die gemäß § 5 Abs. 3 S. Nr. 2 des Entwurfs nur 120 Stunden umfassende Ausbildung in den in § 5 Abs. 2 Nr. 1 – 7 des Entwurfs genannten Bereichen, ist nicht akzeptabel. Die Mediation ist ein Verfahren in dem die Medianden mit Unterstützung einer dritten allparteilichen Person (Mediator) zu einer einvernehmlichen Vereinbarung gelangen. Von der Mediatorin bzw. dem Mediator werden keine Entscheidungen getroffen, keine Empfehlungen und keine Vorschläge für eine mögliche Konfliktregelung formuliert. In einem Mediationsverfahren wird also weder beraten noch ein Urteil gesprochen. Eine Beratung ist den Mediatorinnen und Mediatoren durch das Rechtsberatungsgesetz auch nicht erlaubt. Nach § 6 Abs. 3 des Entwurfs hat eine staatlich anerkannte Mediatorin bzw. ein staatlich anerkannter Mediator während des gesamten Mediationsverfahrens die Pflicht, auf einen sich ergebenden Bedarf an rechtlicher Beratung hinzuweisen. Personen mit der Befähigung zum Richteramt besitzen aufgrund ihrer Ausbildung keine besonderen Vorkenntnisse, die es rechtfertigen würden, die Ausbildung gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 1 – 7 des Entwurfs für diesen Personenkreis von 120 auf 80 Stunden zu reduzieren. Würde man die Möglichkeit der Anrechnung von Vorbildungen einräumen, müsste dieses auch für andere Berufsgruppen gelten, insbesondere für Personen mit einer psychologischen oder sozialpädagogischen Ausbildung. Eine Anrechnungsmöglichkeit der Vorbildung auf die Ausbildung zum Mediator nur für Volljuristen ist nicht akzeptabel, da dies

eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung der Volljuristen gegenüber anderen Berufsgruppen mit für die Mediation relevanten Ausbildungen bedeuten würde.

§ 6

Pflichten gegenüber den Parteien

Nach § 6 Abs. 2 Nr. 5 des Entwurfs darf eine staatlich anerkannte Mediatorin bzw. ein staatlich anerkannter Mediator nicht tätig werden in Angelegenheiten, in der sie bzw. er eine Partei vor Beginn der Mediation beraten hat.

Eine solche Regelung könnte dazu führen, dass insbesondere Angehörige der steuerberatenden Berufe als staatlich anerkannte Mediatoren in vielen Fällen im Bereich der Wirtschaftsmediation nicht tätig werden dürften. Bei Angehörigen der steuerberatenden Berufe besteht aufgrund der sog. „typischen Dauermandate“ ein sehr spezielles Vertrauensverhältnis zu den Mandanten. Gerade bei unternehmerisch tätigen Mandanten hat der Steuerberater nicht selten über Jahrzehnte das wirtschaftliche Geschick begleitet und mitgestaltet und ist regelmäßig weitaus mehr „Berater des Unternehmens“ als „Berater des Unternehmers“, sieht also immer ein übergeordnetes Ganzes und ist insofern Partei- und Interessenvertreter der „gemeinsamen Sache“ – des Unternehmens. Als langjähriger Vertrauter des Unternehmens hat er oft die Rolle des Vermittlers zwischen den Beteiligten in dem Unternehmen, zum Wohle des Unternehmens und damit zum Wohle aller Beteiligten. Selbstverständlich wird im Rahmen des Dauermandats auch über die Frage der Unternehmensfortführung gesprochen. Wegen dieser schlichten Vorerörterung wäre der Steuerberater im konkreten Fall von einer Tätigkeit als Mediator ausgeschlossen. Ein solcher Ausschluss erscheint nicht sachgerecht. Der Ausschluss eines Mediators sollte erst dann erfolgen, wenn der Mediator vorher einen konkreten Beratungsauftrag erhalten, durchgeführt und gegenüber den Medianden abgerechnet hat.

§ 7

Dokumentationspflicht

Nach der vorgeschlagenen Regelung sind u.a. der Beginn und das Ende der Mediation zu dokumentieren. Gemäß § 203 Satz 1 BGB ist die Verjährung eines Anspruches, über den die

Parteien verhandeln, gehemmt, bis eine der Parteien die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert.

Zur Klarstellung sollte ein ausdrücklicher Hinweis auf § 203 S. 1 BGB in den Gesetzestext aufgenommen werden. Dies könnte durch Übernahme des Wortlautes des § 203 S. 1 BGB in den vorgesehenen Gesetzestext oder durch schlichte Verweisung auf § 203 S. 1 BGB erfolgen. Aus Gründen der Klarstellung favorisieren wir die erste Lösung.

§ 8

Verschwiegenheit

Mediation hat das Ziel, einen sicheren Rahmen zu schaffen, in dem die Konfliktparteien über ihren Konflikt und dessen Hintergründe sprechen und in dem sie eine selbstbestimmte, einvernehmliche und konkrete Konfliktregelung erarbeiten können. Um diesen Rahmen zu schaffen, ist es erforderlich, den staatlich anerkannten Mediatorinnen bzw. den staatlich anerkannten Mediatoren neben der bereits im Entwurf vorgesehenen Verschwiegenheitspflicht auch ein strafrechtliches Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 StPO einzuräumen. Nur wenn die Medianden sicher sein können, dass alle in der Mediation offenbarten Informationen – auch wenn sie strafrechtlich relevant sein sollten – nicht später im Rahmen eines Ermittlungsverfahren gegen sie verwendet werden können, kann der für das Gelingen einer Mediation erforderliche sichere Rahmen geschaffen werden. Die niedersächsische Landesregierung sollte daher alsbald versuchen, über eine entsprechende Bundesratsinitiative eine Aufnahme der staatlich zugelassenen Mediatorinnen und Mediatoren in den Kreis der gemäß § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO zeugnisverweigerungsberechtigten Berufsgruppen durch eine Änderung dieser strafprozessualen Vorschrift zu erreichen.

§ 12

Persönliche Voraussetzungen

Nach § 12 Abs. 1 des Entwurfs können natürliche Personen als Gütestelle anerkannt werden, wenn sie nach ihrer Persönlichkeit sowie ihren Fähigkeiten für das Amt geeignet sind. § 12 Abs. 2 des Entwurfs sieht vor, dass die Voraussetzungen des Abs. 1 bei staatlich anerkannten Mediatorinnen und Mediatoren in der Regel vorliegen.

Anders als das Mediationsverfahren ist das Verfahren vor einer Gütestelle juristisch geprägt. Der vor einer anerkannten Gütestelle geschlossene Vergleich ist Vollstreckungstitel, aus dem gemäß § 794 Abs. 1 ZPO die Vollstreckung stattfindet. In der Begründung zu § 12 des Entwurfs wird zu Recht darauf hingewiesen, dass die Abfassung des Vergleichs besonders sorgfältig im Hinblick auf die Vollstreckungsfähigkeit zu geschehen habe. Juristische Grundkenntnisse seien daher erforderlich. Ob die hierfür erforderlichen Grundkenntnisse in der Ausbildung zur staatlich anerkannten Mediatorin bzw. zum staatlich anerkannten Mediator vermittelt werden können, ist zweifelhaft. Die in § 5 Abs. 2 des Entwurfs enthaltenen sieben Lerninhalte werden in nur 120 Stunden vermittelt. Auf den juristischen Bereich entfällt daher nur 1/7 der gesamten Unterrichtsdauer von 120 Stunden gemäß § 5 Abs. 3 Nr. 1 des Entwurfs. Da im Bereich der Gütestellen im Hinblick auf die Regelung in § 794 Abs. 1 ZPO ein weitaus größeres Maß an juristischen Kenntnissen erforderlich ist als im Bereich der Mediation, sollte § 12 Abs. 2 des Entwurfs dahingehend ergänzt werden, dass die Voraussetzungen des Abs. 1 bei staatlich anerkannten Mediatorinnen und Mediatoren vorliegen, die zumindest über ein abgeschlossenes rechtswissenschaftliches Studium verfügen.

§ 18

Zuständigkeit und Verfahren

Nach der in § 18 vorgeschlagenen Regelung ist die zuständige Behörde für die Anerkennung sowie die Rücknahme und den Widerruf der Anerkennung als Mediatorin oder Mediator die Präsidentin bzw. der Präsident des Oberlandesgerichts Braunschweig. Um in Angelegenheiten der Mediation die speziellen Bedürfnisse der Mediatorinnen und Mediatoren angemessen zu berücksichtigen, empfiehlt der Steuerberaterverband Niedersachsen Sachsen-Anhalt e.V. einen Beirat für Mediation einzurichten, dessen Aufgabe es ist, der zuständigen Behörde in Angelegenheiten der Mediation beratend zur Seite zu stehen. Die Mitglieder und Ersatzmitglieder des Beirats sollten vom Präsidenten des OLG Braunschweig auf die Dauer von fünf Jahren ernannt werden. Die Mitglieder des Beirates sollten repräsentativen Vereinigungen auf dem Gebiet der Mediation angehören. Die Regelungen des Vorschlags- und Auswahlverfahrens könnten den Regelungen des § 4 des Österreichischen Zivilrechts-Mediations-Gesetz nachempfunden werden.

Aufgabe des Beirats sollte die Beratung des Präsidenten des OLG Braunschweig in Angelegenheiten der Mediation sein, hierzu gehören insbesondere:

- die Erörterung von Themen und Fragen, die dem Beirat vom Präsidenten des OLG Braunschweig vorgelegt werden, die Abgabe von Stellungnahmen sowie die Erstattung von Gutachten,
- die Mitwirkung bei Erlass von Verordnungen auf dem Gebiet der Mediation,
- die Mitwirkung bei Erlass von Ausbildungsstandards auf dem Gebiet der Mediation,
- die Mitwirkung am Verfahren über die Eintragung in die Liste der staatlich anerkannten Mediatorinnen und Mediatoren sowie
- die Mitwirkung am Verfahren über die Löschung aus der Liste der staatlich anerkannten Mediatorinnen und Mediatoren.

Der Beirat ist berechtigt, aus seinen Mitgliedern Ausschüsse zu bilden, um die kontinuierliche Arbeit zu fördern.

Sollte zu einem späteren Zeitpunkt eine Berufskammer für staatlich anerkannte Mediatorinnen und Mediatoren gebildet werden, würde die in § 18 Abs. 1 S. 1 des Entwurfs festgelegte Zuständigkeit des Präsidenten des OLG Braunschweig auf die Berufskammer übergehen, ebenso die Zuständigkeit des Beirats und der Ausschüsse des Beirats. Die Aufsicht über die Berufskammer der staatlich anerkannten Mediatoren und Mediatorinnen könnte dem Justizministerium übertragen werden.

Fehlende Übergangsregelung

Der Gesetzentwurf enthält keine Übergangsregelung für die staatliche Anerkennung von Mediatorinnen und Mediatoren, die bereits vor Inkrafttreten des Gesetzes eine Weiterbildung zum Mediator ohne mündliche Prüfung abgeschlossen haben und bereits als Mediatorin bzw. Mediator tätig sind. Mit der staatlichen Anerkennung geht für den einzelnen Mediator eine erhebliche Reputation seiner Tätigkeit einher. Zwar werden durch das geplante Gesetz Mediatoren ohne staatliche Anerkennung nicht von der Tätigkeit ausgeschlossen, durch die staatliche Anerkennung wird bei den Medianden jedoch ein großes Maß an Vertrauen in die fachliche Qualifikation des Mediators geweckt, was unweigerlich zu Wettbewerbsvorteilen für den staatlich anerkannten Mediator gegenüber dem ohne staatliche Anerkennung führen wird. Aus Gründen des Vertrauensschutzes sollte deshalb für eine Übergangszeit denjenigen

Mediatorinnen und Mediatoren, die über ein entsprechende Grundqualifizierung (z.B. Wirtschaftsmediatoren mit einer zurzeit mindestens 100-stündigen Ausbildung) verfügen, die Möglichkeit eingeräumt werden, die staatliche Anerkennung durch Aufnahme in die Liste der staatlich anerkannten Mediatorinnen und Mediatoren zu erhalten. Die Ausbildung zur Wirtschaftsmediatorin bzw. zum Wirtschaftsmediator wird in Niedersachsen durch die Bundessteuerberaterkammer in Zusammenarbeit mit der DATEV angeboten.

Hannover, den 8.8.2007

gez.
Prof. Dr. H.-Michael Korth, WP/StB
- Präsident -

gez.
Elke Knühmann, vBP/StB
- Vizepräsidentin -