



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 6/2021 Januar 2021

Empfehlungen zur Regelung der Qualitätssicherung und -kennzeichnung von Mediationsangeboten

*Die nachfolgenden Empfehlungen greifen den vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) initiierten Web-Erfahrungsaustausch „**Mediation in Zeiten von COVID-19**“ auf und dienen der Vorbereitung der Konferenz „**Stärkung der Mediation: Qualitäts- und Reputationssteigerung durch mehr staatliche Regulierung?**“, die am 28.05.2021 in Berlin stattfinden soll.*

erarbeitet von den Mitgliedern des Ausschusses Außergerichtliche Streitbeilegung:

Rechtsanwalt Michael Plassmann, Vorsitzender (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Dr. Marcus Bauckmann
Rechtsanwalt Dr. Stephan Cramer
Rechtsanwalt Dr. Florian Endter
Rechtsanwältin Ingrid Hönlinger
Rechtsanwalt Prof. Dr. Jörn Steike

Rechtsanwalt Michael Then, Schatzmeister Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwältin Jennifer Witte, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 - 0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 -11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Verteiler: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Landesjustizministerinnen und -minister / Justizsenatorinnen und -senatoren der Länder
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
Rechtspolitische Sprecherinnen und Sprecher der Bundestagsfraktionen
Bundesrat
Rechtsanwaltskammern
Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V.
Bundesnotarkammer
Deutscher Notarverein
Bundessteuerberaterkammer
Deutscher Steuerberaterverband
Bundesverband der Freien Berufe
Bund Deutscher Rechtspfleger
Verband der Rechtspfleger
Bundesverband Mediation e.V.
Bundesverband Mediation in Wirtschaft und Arbeitswelt e.V.
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Gerichtsvollzieherbund
Deutsche Gesellschaft für Mediation e.V.
Deutsche Gesellschaft für Systemische Therapie und Familientherapie
Deutscher Industrie- und Handelskammertag e.V.
Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Richterbund
Neue Richtervereinigung e.V.
Patentanwaltskammer
Wirtschaftsprüferkammer
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.

Redaktionen der NJW, ZAP, AnwBl, JZ, DRiZ, FamRZ, MDR, FAZ, Süddeutsche Zeitung, Die Welt, taz, dpa, Spiegel, Focus, Handelsblatt, Otto Schmidt Verlag, JUVE, Betriebsberater, Centrale für Mediation, Mediation aktuell, Spektrum der Mediation, ZKM-Report

online-Redaktionen Beck, Jurion, Juris, Legal Tribune Online

Inhalt:

1.	Ausgangslage.....	5
2.	Grundsätzliches zur Qualitätssicherung.....	6
2.1	Theorie und Praxis im ausgewogenen Verhältnis	6
2.2	Verbrauchererwartung an „Zertifizierung“ Rechnung tragen.....	6
2.3	Erkenntnisse aus Evaluierungsbericht berücksichtigen	7
2.4	Erfahrungen aus erfolgreichem Verfahrensmanagement aufgreifen	7
2.5	Digitalkompetenz für Online-Mediation nicht nur in Corona-Zeiten stärken.....	8
2.6	Online-Mediation und hybride Formate in Ausbildung integrieren.....	8
2.7	Option der Mediationsausbildung im Online-Format seriös hinterfragen.....	9
3.	Gewährleistung der Qualitätssicherung	10
3.1	Fehlende Unterscheidung und Kontrolle	10
3.2	Etablierung eines Kontrollsystems	11
3.2.1	Inhaltliche Ausgestaltung: Zweistufigkeit zur Titelerlangung	12
3.2.2	Organisatorische Ausgestaltung: Festlegung einer „Zertifizierungsstelle“	12
3.2.3	Formales Inkrafttreten und Fristenklarheit	13
3.2.4	Effizientes Entgegenwirken einer Selbstzertifizierung.....	13
4.	Ausblick	14

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten¹ gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

Die BRAK bedankt sich beim Bundesministerium für Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) für den aus aktuellem Anlass initiierten Web-Erfahrungsaustausch „*Mediation in Zeiten von COVID-19*“² und begrüßt die vom BMJV frühzeitig geplante Konferenz „*Stärkung der Mediation: Qualitäts- und Reputationssteigerung durch mehr staatlich Regulierung?*“ am 28.05.2021 in Berlin.³ Die BRAK versteht sowohl den virtuellen Austausch mit dem BMJV und den weiteren Mediationsexperten als auch die ausgesprochene Einladung zur inhaltlichen und persönlichen Mitwirkung an der Konferenz als Auftrag, die in den drei Themenblöcken⁴ aufbereiteten Fragestellungen im Vorfeld in angemessener Weise vorzubereiten.

In diesem Zusammenhang hat sich die BRAK auch mit der „*1. Frankfurter Erklärung des Qualitätsverbundes Mediation (QVM)*“ auseinandergesetzt.⁵ Ziel des QVM ist es, neben der normierten Verordnung über die Aus- und Fortbildung von zertifizierten Mediatoren (ZMediatAusV)⁶ einen gemeinsamen Ausbildungsstandard zu etablieren, der u. a. einen Mediationslehrgang mit einer Ausbildungsdauer von 200 Zeitstunden vorsieht; zudem soll eine gemeinsame Institution zur Überprüfung und Bestätigung der zertifizierten Mediatoren geschaffen werden.

Insofern hat die BRAK erörtert, ob diese verabschiedeten Vorschläge bzw. welche grundsätzlichen Anregungen dazu geeignet sind, um die – auch vom BMJV thematisierte – Frage nach sinnvollen Instrumenten für eine „*Qualitätssicherung und -kennzeichnung von Mediationsangeboten*“⁷ zielführend zu beantworten.

Im Rahmen dieser inhaltlichen Auseinandersetzung ist die BRAK – ebenso wie der QVM – von dem Anspruch geleitet, nicht nur in Corona-Zeiten einen „*für die Ausbildung von MediatorInnen hervorragenden Standard zu etablieren und damit die Ausbildung nachhaltig zu sichern*“.⁸ Im Einvernehmen mit dem QVM sieht sie gerade in der Notwendigkeit einer umfangreichen

¹ Im Interesse einer besseren Lesbarkeit wird nicht ausdrücklich in geschlechtsspezifischen Personenbezeichnungen differenziert. Die im Folgenden gewählte männliche Form schließt alle Geschlechter gleichberechtigt ein.

² Der Web-Erfahrungsaustausch fand am 25.06.2020, 17.11.2020 und 15.12.2020 statt.

³ Die Konferenz wurde coronabedingt vom 22.06.2020 auf den 28.05.2021 verlegt.

⁴ Themenblock 1: „Wie steht es um die Mediation in Deutschland, 8 Jahre nach Inkrafttreten des Mediationsgesetzes?“;

Themenblock 2: „Empfehlen sich Regelungen zur Qualitätssicherung und -kennzeichnung von Mediationsangeboten?“;

Themenblock 3: „Empfehlen sich Regelungen zur Integration der Mediation in das bestehende Rechtsschutzsystem?“

⁵ https://www.bafm-mediation.de/site/assets/files/24102/1_frankfurter_erklarung_mit_briefpapier.pdf v. 05.05.2019 (zuletzt abgerufen am 14.12.2020).

⁶ BGBl. I 2016, 1994; Inkrafttreten am 01.09.2017.

⁷ siehe Themenblock 2 der Konferenz des BMJV.

⁸ siehe Fn. 5.

Praxiserfahrung ein wesentliches Element, das als besonderes Qualitätsmerkmal einer „Zertifizierung“ zukünftig gewährleistet sein sollte.

Vor dem Hintergrund dieses gemeinsamen Ziels ist die BRAK indes ausgesprochen irritiert, dass die im QVM vereinigten Mediationsverbände zwei Jahre nach Inkrafttreten der ZMediatAusv den auf dem gemeinsamen Konsens der Experten des damaligen Arbeitskreises „Zertifizierung für Mediatoren“ im Auftrag des BMJV erstellten Ausbildungskatalog ohne erkennbaren sachlichen Grund in Frage zu stellen und den Ausbildungsumfang um 80 (!) Stunden von 120 auf 200 Stunden erhöhen möchten. Eine Stundenerhöhung um 2/3 erscheint – wie nachfolgend näher erläutert – aus Sicht der BRAK weder geeignet, die im Evaluationsbericht der Bundesregierung zum Mediationsgesetz⁹ skizzierten Problemstellungen angemessen zu beantworten, noch den Erwartungen der Verbraucher an einen „Zertifizierten Mediator“ Rechnung zu tragen.

Entgegen der Vorstellungen des QVM hält die BRAK die „Inhalte des Ausbildungslehrganges“¹⁰ der ZMediatAusv, die von den Mediationsverbänden und der BRAK federführend miterarbeitet wurden, auch knapp 3 ½ Jahre nach Inkrafttreten der Rechtsverordnung für eine ebenso fundierte wie bewährte Kombination von Stundenzahl und Ausbildungsinhalten, die keiner stundenmäßigen Anpassung bedürfen.

1. Ausgangslage

Bei der Frage, welche persönlichen und fachlichen Anforderungen an einen Mediator aus gesetzgeberischer Sicht gestellt werden sollten, ist die BRAK weiterhin von der Überlegung geleitet, dass sich Verbraucher bei der Inanspruchnahme alternativer Verfahren wie der Mediation an den qualitativ hochwertigen Standards orientieren dürfen, die von den beteiligten Organen der Rechtspflege im Rahmen von streitigen Verfahren als Maßstäbe gesetzt worden sind. Aus diesem Grunde hat die BRAK in vollem Umfange das gesetzgeberische Anliegen unterstützt, durch die ZMediatAusv als gesonderte Rechtsverordnung die Qualität der Mediationsverfahren und ihrer Anbieter zu sichern bzw. zu erhöhen.

Zur angemessenen Einordnung der vom QVM in Frage gestellten Ausbildungsstandards sei zunächst daran erinnert, dass das BMJV als Verordnungsgeber mit der „schlanken Fassung“ der ZMediatAusv den ebenso grundrechtsfreundlichen wie liberalen Rahmen des Mediationsgesetzes aufgegriffen und mangels ausdrücklicher Ermächtigungsgrundlage im Mediationsgesetz auf ein hoheitliches Anerkennungs- oder Zertifizierungssystem bewusst verzichtet hat.

Die BRAK hat gleichwohl die vom Verordnungsgeber in der ZMediatAusv normierten Anforderungen an den (erst nachgelagerten) Zeitpunkt des Erwerbs der geforderten Praxiserfahrung sowie die damit einhergehende Dokumentationspflicht für nicht ausreichend erachtet, um die vom Verbraucher an eine Zertifizierung geknüpften Erwartungen – insbesondere die notwendige praktische Erfahrung des Mediators – zu erfüllen.¹¹

⁹ Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen des Mediationsgesetzes auf die Entwicklung der Mediation in Deutschland und über die Situation der Aus- und Fortbildung der Mediatoren, BT-Drs. 18/13178 v. 20.07.2017 (nachfolgend: „Evaluierungsbericht“); siehe auch § 8 MediationsG.

¹⁰ Anlage der ZMediatAusv, BGBl. I 2016, 1996.

¹¹ BRAK-Stellungnahme Nr. 18/2014.

2. Grundsätzliches zur Qualitätssicherung

2.1 Theorie und Praxis im ausgewogenen Verhältnis

Die BRAK hatte – anders als die Mediationsverbände – bereits bei der Erarbeitung der ZMediatAusbV nicht eine Erhöhung der Ausbildungsstunden für erforderlich gehalten, sondern auf eine ausreichende Praxiserfahrung abgestellt. In diesem Verständnis hatte sie gefordert,¹² die in § 5 Abs. 2 MediationsG normierte Berechtigung, sich als „*zertifizierter*“ Mediator zu bezeichnen, erst zu erlangen, wenn der Mediator zuvor neben der Absolvierung der skizzierten Ausbildung von 120 Stunden und einem Praxisfall auch vier weitere Mediationsverfahren in der Praxis geleitet, supervidiert und adäquat dokumentiert hat.

Insofern begrüßt es die BRAK ausdrücklich, dass der QVM im Rahmen seiner „Frankfurter Erklärung“ die entsprechende Forderung der BRAK aufgegriffen und vor einer Zertifizierung ebenfalls fünf Praxisfälle für notwendig erachtet hat.

Sofern nun – ggf. auch im Rahmen der Mediationskonferenz des BMJV – Einvernehmen darüber erzielt werden sollte, zur Qualitätssicherung an die Grundvoraussetzungen zur Erlangung der Zusatzbezeichnung „Zertifizierter Mediator“ erhöhte Anforderungen zu stellen, empfiehlt die BRAK nachdrücklich, den Handlungsbedarf bei der Anpassung der ZMediatAusbV nicht im Rahmen der theoretischen Ausbildung, sondern im Bereich der Praxiserfahrung vorzunehmen.

Eine solche praxisbezogene Akzentuierung korrespondiert nicht nur mit der weiterhin zutreffenden Regel, dass auch die beste Theorie die Praxis nicht zu ersetzen vermag, sondern insbesondere auch mit den Erwartungen des Verbrauchers an einen besonders qualifizierten, eben „*zertifizierten*“ Mediator.

2.2 Verbrauchererwartung an „Zertifizierung“ Rechnung tragen

Der im Kern zutreffende Ansatz des Verordnungsgebers, für den „Zertifizierten Mediator“ eine Kombination von Praxis und Theorie vorzusehen, spiegelt auch die Erwartungshaltung des Verbrauchers wider, die der Bundesgerichtshof (BGH) in seiner zur Zertifizierung wegweisenden Entscheidung zum „Zertifizierten Testamentsvollstrecker“¹³ zugrunde gelegt hat:

Zu Recht hat der BGH in dieser Entscheidung auf den Horizont des Verbrauchers abgestellt und bestätigt, dass der Verbraucher annehmen werde,

*„dass ein ‚zertifizierter‘ Testamentsvollstrecker, auch wenn er Rechtsanwalt ist, entsprechend der für viele andere Berufsgruppen erforderliche Voraussetzungen über **praktische Erfahrungen auf dem Gebiet verfügt, auf das sich die Zertifizierung bezieht**“.*

Die Bezeichnung „Zertifizierter Testamentsvollstrecker“ könne daher, so der BGH, nicht ohne entsprechende Erfahrungen geführt werden. Dem stehe auch nicht entgegen, dass ein Rechtsanwalt die Bezeichnung „Mediator“ bereits nach einer Ausbildung und ohne Praxis führen darf. Der ohne Zusatz verwendete Begriff „Mediator“ sage nur etwas darüber aus, dass „der Betreffende die für diese Bezeichnung vorausgesetzte Qualifikation erfüllt“.

¹² Ebenda.

¹³ BGH, Urt. v. 03.11.2011 – IX ZR 47/11.

Dem gegenüber vermittele

„das Adjektiv ‚zertifiziert‘ den Eindruck, dass die vom Betroffenen angebotene Dienstleistung im Rahmen eines Zertifizierungsverfahrens überprüft worden sei“ (...) und nahelege, dass der Anbieter **„über entsprechende praktische Erfahrungen“** verfüge.

Auch wenn der QVM zutreffender Weise die Forderung der BRAK nach fünf Praxisfällen als Voraussetzung für die Zertifizierung aufgegriffen hat, würde hingegen eine – wie vom QVM geforderte – Erhöhung der Stundenzahl des Ausbildungslehrganges in unzutreffender Weise suggerieren, dass die am Markt etablierten Ausbildungen über 120 Stunden gerade nicht geeignet sind, die Teilnehmer angemessen theoretisch zu qualifizieren.

2.3 Erkenntnisse aus Evaluierungsbericht berücksichtigen

Die Erkenntnisse des Evaluierungsberichtes¹⁴ der Bundesregierung zum MediationsG haben eines nachdrücklich verdeutlicht: Ganz offensichtlich fehlte es den befragten Mediatoren nicht – wie vom QVM gefordert – an einer ausreichenden Anzahl an Ausbildungsstunden, sondern – wie von zahlreichen Mediatoren ausdrücklich beschrieben und bemängelt – an *praktischer* Erfahrung.

Der zeitliche Umfang der Mediationsausbildung übersteigt hingegen in vielen Fällen bereits die in der ZMediatAusbV angelegte Mindestanzahl von 120 Stunden und vermag gleichwohl den bei vielen Mediatoren auftretenden Herausforderungen in der Praxis nur bedingt zu begegnen.¹⁵ Was offensichtlich fehlt, ist die in der regelmäßigen Praxis gewonnene Sicherheit in der Verfahrensleitung.

Die vom QVM geforderten Korrekturen des zeitlichen Umfangs der Ausbildung erscheinen aus Sicht der BRAK weder erforderlich noch zielführend, das skizzierte Dilemma zu beseitigen. Dass nun die vom Arbeitskreis „Zertifizierung“ erarbeiteten Standards und Stundenzahlen, die übereinstimmend von allen relevanten Expertengruppen als ausreichend anerkannt wurden, durch die Erklärung des QVM ohne erkennbaren Grund in Frage gestellt werden, wirft nicht nur Fragen nach der Motivation der Verfasser auf. Aus Sicht der BRAK würde ein paralleles („QVM“)Zertifizierungssystem eher zu einer Unübersichtlichkeit auf dem Mediationsmarkt führen. Ein solcher nicht nachvollziehbarer „Flickenteppich“ könnte aus Sicht der BRAK zu einer Unsicherheit auf der Nachfrageseite führen und die von allen Seiten gewünscht Nachfrage nach Mediation damit eher behindern.

2.4 Erfahrungen aus erfolgreichem Verfahrensmanagement aufgreifen

Insbesondere versierte Mediatoren haben in der Praxis die Erfahrung gemacht, dass Verbraucher und Unternehmer neben der erwarteten Praxiserfahrung keinen Wert auf eine weitere Erhöhung der theoretischen Ausbildung ihrer Mediatoren legen, sondern dass diese in der Lage sind, das Verfahren inhaltlich und organisatorisch optimal zu managen. Dazu gehören Qualitätsmerkmale wie kurzfristige Terminierung, Flexibilität im Verfahrensformat, Diskretion, umfassendes Verständnis für wirtschaftliche Zusammenhänge¹⁶ und andere mit dem Konflikt korrespondierende Sachzwänge. Kompetenzen im

¹⁴ siehe Fn. 8.

¹⁵ siehe Fn. 8 sowie BRAK-Stellungnahme Nr. 34/2017.

¹⁶ Immer wieder auch vom DIHK und den örtlichen Handelskammern angemahnt; lesenswert hierzu auch das „Positionspapier der IHK Berlin zur Frankfurter Erklärung des QVM“ vom 20.08.2019.

Übrigen, die der Mediation und dem Mediator zugleich auch strukturelle Wettbewerbsvorteile gegenüber der tradierten Struktur des justiziellen Verfahrens verschaffen können. Kurzum: Die Fähigkeit eines ausdrücklich „zertifizierten“ Mediators, ein für den Konflikt angemessenes Verfahrensdesign zu entwickeln und erfolgreich umzusetzen, dürfte in erster Linie durch eine nachgewiesene Praxiserfahrung zu gewährleisten sein.

2.5 Digitalkompetenz für Online-Mediation nicht nur in Corona-Zeiten stärken

Der Lockdown in Wirtschaft und Gesellschaft hat Betroffene und Politik vor besonders vielfältige Herausforderungen gestellt. Die aufgrund der COVID-19-Krise entstandenen Probleme und Konflikte haben zugleich einer breiten Öffentlichkeit die besondere Bedeutung der Notwendigkeit einer deeskalierenden Kommunikation und Moderation vor Augen geführt. Insofern ist in 2020 ganz besonders deutlich geworden, welche Bedeutung insbesondere die Mediation im Rahmen einer sich verändernden Konfliktkultur einzunehmen vermag.

Viele Mediatoren haben im Jahr 2020 erlebt, dass die COVID-19-Krise auch besondere Chancen eröffnet. Die Bearbeitung einzelner Konflikte musste zwar zu Beginn des ersten Lockdowns im März 2020 zunächst vielfach „auf Eis“ gelegt werden. Doch schnell bot sich den Mediatoren auch die Chance, die vom Konflikt Betroffenen aktiv zu unterstützen. Während die Sorge vor dem Virus zwar die Durchführung einzelner Präsenztermine zunächst in Frage stellte bzw. besondere Hygieneregeln erforderlich machte, haben (reine) Online-Mediationen bzw. hybride Verfahrensformate im Jahre 2020 beachtlich zugenommen.

Zahlreiche Mediatoren haben darauf reagiert und ihr Angebot entsprechend erweitert. Diese Erfahrung zeigt, welche Bedeutung es – wie unter Ziff. 2.4 skizziert – für die Betroffenen hat, wenn der Mediator in der Lage ist, ein ebenso adressatengerechtes wie flexibles Verfahrensdesign zu entwickeln, situativ zu überprüfen und bei Notwendigkeit anzupassen.

Der Wechsel in den (reinen) „Online-Modus“ oder das Einbauen hybrider Elemente setzt jedoch auch eine eigene Digital-Kompetenz voraus, die den Mediator in die Lage versetzt, die veränderten Rahmenbedingungen und Herausforderungen aufgrund der veränderten (virtuellen) Präsenz der Medianten souverän zu meistern. Hier reicht es nicht, Online-Mediation im Angebot zu haben, sondern wichtig ist, sie auch zu beherrschen und abwägen zu können, ob dieses Format im konkreten Konfliktfall das geeignete Verfahren der Wahl ist. Wenn ein souveräner Umgang mit dieser Alternative beherrscht wird, eröffnen die insbesondere in der Wirtschaft zunehmenden virtuellen Verhandlungsformate auch eine deutliche flexiblere Einsatzmöglichkeit von Mediation, die dem Verfahren weiteren Rückenwind geben könnte.

2.6 Online-Mediation und hybride Formate in Ausbildung integrieren

Wenn die Nachfrage nach Online-Formaten zunimmt, stellt sich auch die Notwendigkeit, diese Verfahrensform im Rahmen der Ausbildung von Mediatoren als eine Mediationsvariante zu vermitteln. Der vom Arbeitskreis Zertifizierung entwickelte Anhang zur ZMediatAusbV hat bei seiner damaligen Konzeption einen Rahmen geschaffen, der auch noch den Ausbildungsinstitutionen einen gewissen individuellen Zuschnitt ermöglicht.

Bereits jetzt ist bei der Vermittlung „Ablauf und Rahmenbedingungen“ unter Ziff. 2 lit. b der Anlage der ZMediatAusbV berücksichtigt, dass es unterschiedliche Formate in der Mediation wie Shuttle- oder Co-Mediation gibt. Das Stärken der Digitalkompetenz und das Aufgreifen der Online-Mediation – ob in reiner oder hybrider Form – als eine weitere Verfahrensoption sollte aus Sicht der BRAK – unabhängig von einer späteren redaktionellen Aufnahme in den Anhang der ZMediatAusbV – ein selbstverständlicher Anspruch jedes Ausbildungsinstitutes sein.

2.7 Option der Mediationsausbildung im Online-Format seriös hinterfragen

Von den Einschränkungen durch das Virus sind Ausbildungsinstitutionen und angehende Mediatoren gleichermaßen betroffen. Während einzelne Ausbildungsinstitutionen ein Wechseln der Ausbildung in den Online-Modus mit der ZMediatAusbV für nicht vereinbar und/oder didaktisch für wenig sinnvoll erachtet haben, haben sich andere Ausbildungsinstitute – wie der Web-Erfahrungsaustausch des BMJV „*Mediation in Zeiten von COVID-19*“ belegt hat – dazu entschieden, in den Online- oder Hybrid-Modus zu wechseln.

Unabhängig von einer Bewertung dürften sich alle Experten einig sein, dass bei der Verabschiedung des ZMediatAusbV niemand daran gedacht, dass das gesellschaftliche Leben einmal derart ins Wanken geraten könnte. Dass vor diesem Hintergrund situative Entscheidungen für den Umgang mit der (laufenden oder beginnenden) Ausbildung notwendig waren, ist mehr als verständlich. Insofern geht auch die BRAK davon aus, dass Ausbildungslehrgänge, die in COVID-19-Zeiten stattgefunden haben, auch ggf. von Gerichten in einem anderen Licht gesehen werden. Da die aktuelle Fassung der ZMediatAusbV eine Kontrolle nur im Wettbewerbsrecht vorsieht, müsste die Frage, ob eine virtuelle Teilnahme an der Ausbildung den in der ZMediatAusbV geforderten „Präsenzstunden“ entspricht, von Gerichten entschieden werden.

Um hier dauerhaft Klarheit für alle Beteiligten zu schaffen, wäre es zweifellos sinnvoll, die aktuellen Erfahrungen zunächst seriös auszuwerten und im Rahmen der ohnehin geplanten Mediationskonferenz des BMJV am 28.05.2021 abschließend zu erörtern, anstatt vorschnell Änderungen der ZMediatAusbV vorzunehmen. Ohnehin böte es sich an, mögliche Anpassungen mit der Diskussion, wie Mediation dauerhaft auch gesetzgeberisch gefördert werden könnte, zu verknüpfen und MediationsG und ZMediatAusbV bei einer entsprechenden Notwendigkeit im Zusammenspiel zu betrachten und anzupassen.

„Schnellschüsse“ scheinen aus Sicht der BRAK an dieser Stelle unangebracht. Diese Zurückhaltung beruht auch auf dem Umstand, dass es – so dürfen alle Beteiligten hoffen – eine „Zeit nach Corona“ geben wird. Vorschnelle Änderungen, die jetzt aufgrund der aktuellen Situation vorangetrieben werden, entfalten Gültigkeit auch für eine Zeit, in der Präsenzausbildung wieder möglich ist und die Regel sein dürfte.

Alle Beteiligten dürften sich einig sein, dass wohl die deutliche Mehrheit aller Ausbilder vor der Corona-Krise mit Vehemenz die Auffassung vertreten hätten, dass gerade eine Mediationsausbildung aufgrund der besonderen Anforderungen an das Verfahren, an die erforderlichen Kompetenzen des Mediators und aufgrund der besondere Konfliktynamik der Beteiligten idealerweise in Präsenzform vermittelt wird.

Genau deshalb hatte das BMJV gerade für die Zertifizierung in der finalen Fassung der ZMediatAusbV – anders als für die „normale“ Mediationsausbildung nach § 5 Abs. 1 MediationsG – ausdrücklich 120 „Präsenzstunden“ gefordert. Diese sinnvolle Überlegung nun zu negieren und – wie vereinzelt

vertreten – die ZMediatAusbV mit dem ungeschriebenen Adjektiv „virtuelle“ Präsenzstunden – damit im Ergebnis zeitlich unbeschränkt – auszulegen, mag im Einzelfall interessengerecht, aber für eine seriöse Mediationsausbildung auf Dauer nicht förderlich sein.

Die BRAK versteht den von dem BMJV eingeleiteten Web-Erfahrungsaustausch als ein ideales Forum, um die individuellen Erfahrungen auszutauschen und gemeinsam auszuwerten. Solange dabei die Frage der Sicherung einer qualitativ hochwertigen Ausbildung und nicht etwa wirtschaftlich motivierte Ausbildungsinteressen die Diskussion und Entscheidung prägen, steht die BRAK dem Diskurs, ob und welche Ausbildungsteile – unter besonderen Umständen oder ggf. auch dauerhaft – im Online-Format vermittelt werden, ergebnisoffen gegenüber.

3. Gewährleistung der Qualitätssicherung

Das BMJV hat seinerseits beim Erlass der ZMediatAusbV die notwendige Praxiserfahrung auch nicht ignoriert, sondern sie im Rahmen der Verordnung lediglich im Sinne einer nachgelagerten „Rezertifizierung“ als „Fortbildung“ (§ 5 ZMediatAusbV-E) eingebaut.

Die grundsätzlich positiv zu bewertende „Rezertifizierung“ hat dabei allerdings aus Sicht der BRAK ein entscheidendes Manko: Die in § 4 ZMediatAusbV („Fortbildung durch Einzelsupervision“) sinnvollerweise auch geforderte „Praktische Erfahrung“ in vier zu dokumentierenden und zu supervidierenden Fällen hat jedoch erst innerhalb eines Zeitraumes von zwei Jahren nach Absolvierung der entsprechenden Ausbildung und Zertifizierung zu erfolgen.

Damit ist die elementar wichtige Praxiserfahrung nach Vorstellung des BMJV bislang nicht Voraussetzung für die Erlangung der Zusatzbezeichnung. Stattdessen soll die notwendige Praxiserfahrung – so die Begründung¹⁷ – im Sinne einer „fortlaufenden Rezertifizierung“ zwar der „Qualitätssicherung (...) dienen“, nicht jedoch Einstiegsvoraussetzung für die Erlangung des Titels „Zertifizierter Mediator“ sein.

Vor dem Hintergrund, dass gemäß § 5 Abs. 1 MediationsG bereits der „einfache“ Mediator über „praktische Erfahrungen“ verfügen muss, stellt die erst im Nachgang zur Zertifizierung zu erfüllenden Praxisanforderungen des „zertifizierten“ Mediators nicht nur einen Systembruch dar, sondern lässt die gewollte Unterscheidung der beiden Mediatoren-Stufen („einfach“ versus „zertifiziert“) verschwimmen.

3.1 Fehlende Unterscheidung und Kontrolle

Die BRAK hatte Bedenken, dass der aufgrund der fehlenden Praxis erleichterte Zugang zur Zusatzbezeichnung zu einer „Inflation“ von „zertifizierten“ Mediatoren führt, ohne damit die beabsichtigte Qualitätssicherung zu gewährleisten. Auch wenn dieser Sorge mit dem Hinweis auf einen sich selbst regulierenden Markt begegnet werden mag, stellt sich die zentrale, bislang unbeantwortete Folgefrage: Wer kontrolliert zumindest, ob der nun bereits „zertifizierte“ Mediator im Nachgang innerhalb von zwei Jahren die in § 4 ZMediatAusbV geforderten vier Mediationsfälle tatsächlich absolviert und supervidiert hat?

¹⁷ Verordnungsentwurf des BMJV der ZMediatAusbV v. 31.01.2014, S. 16.

Mangels entsprechender Überprüfungs- und Sanktionsregelung der Praxisanforderungen darf man wohl kaum davon ausgehen, dass ein „zertifizierter“ Mediator, dem es nicht gelingt, vier Mediationsverfahren innerhalb von zwei Jahren zu leiten, diesen Titel freiwillig ablegt. Das gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass sich aktuell der Mediationsmarkt in Deutschland noch als ein Ausbildungsmarkt darstellt. Infolgedessen dürften zahlreiche der allein durch die theoretische Ausbildung qualifizierten „zertifizierten“ Mediatoren nicht in der Lage sein, die geforderten vier Praxisfälle in der vorgegebenen Zeit zu erlangen. Man darf vermuten, dass infolge der nicht vorgesehenen Sanktions- und Kontrollmechanismen kaum einer der Absolventen aus Eigeninitiative auf die Führung des Titels verzichtet.

Ohne eine im MediationsG zu ergänzende Überprüfungs- und Sanktionsregel dürfte die vom BMJV beabsichtigte Qualitätssicherung des Mediators unterlaufen und der mit der Titelführung eigentlich beabsichtigte Verbraucherschutz sehenden Auges ausgehebelt werden.

3.2 Etablierung eines Kontrollsystems

Unabhängig davon, ob das BMJV vor dem Hintergrund der bereits im Markt agierenden „zertifizierten“ Mediatoren ggf. Bedenken haben sollte, die Einstiegsvoraussetzungen für die Erlangung des Titels zu ändern, ist es aus Sicht der BRAK zumindest erforderlich und hilfreich, wenn zur dauerhaften Qualitätssicherung zukünftig ein ebenso praktikables wie zuverlässiges Zertifizierungssystem etabliert würde.

Anders als vom QVM gefordert, ist es jedoch aus Sicht der BRAK nicht erforderlich, hierfür eine „gemeinsame Institution“ zu schaffen: Zum einen muss in diesem Zusammenhang nüchtern attestiert werden, dass die entsprechenden gemeinsamen Bemühungen der im Rahmen des Erlasses des MediationsG vom Rechtsausschuss genannten „maßgeblichen Kreise“¹⁸ auch aufgrund spürbarer abweichender Interessenlagen gescheitert sind.

Zum anderen hat selbst der BGH in der bereits zitierten Entscheidung zum „Zertifizierten Testamentsvollstrecker“¹⁹ deutlich gemacht,

„dass Zertifizierung nicht besagt, dass diese von einer amtlichen Stelle vergeben worden ist“.

Da es sich in Deutschland beim „Zertifizierten Mediator“ aktuell noch in der deutlichen Mehrzahl um eine Zusatzbezeichnung im Rahmen von ganz unterschiedlichen Quellberufen handelt, sollte man bei der Etablierung eines Kontrollsystems nicht Überregulierung, sondern Augenmaß walten lassen.

Aus Sicht der BRAK ist wichtig, dass der im Grunde gelungene Sockel der ZMediatAusbV nicht nur Bestand haben kann, sondern durch eine anzupassende geregelte Zweistufigkeit (Theorie und ausreichende Praxis) nunmehr Garant dafür wird, dass eine erlangte Zertifizierung Gewähr für einen in Theorie und Praxis fundiert qualifizierten Mediator bietet.

¹⁸ BT-Drs. 17/8058, zu § 6 MediationsG.

¹⁹ a. a. O.

3.2.1 Inhaltliche Ausgestaltung: Zweistufigkeit zur Titelerlangung

Um diese Zweistufigkeit der Titelerlangung gesetzlich zu verankern, bedürfte es nur einer geringen redaktionellen Änderung der ZMediatAusbV: Die Regelungen der §§ 2,4 ZMediatAusbV wären in der Weise zu verzahnen, dass die Anforderungen des § 2 Abs. 2 bis 6 ZMediatAusbV (Ausbildung über 120 Stunden inkl. einer supervidierten Mediation) die Eingangsvoraussetzung für die Zertifizierung darstellen. In Anlehnung an die Absolvierung eines Fachanwaltslehrganges würde sie damit in einem ersten Schritt die Grundvoraussetzung für die Erlangung der Zertifizierung bieten.

In einem zweiten Schritt würde es den Ausbildungsteilnehmern obliegen, die in § 4 ZMediatAusbV skizzierten Anforderungen (Durchführung und Supervision von weiteren vier Praxisfällen) zu erfüllen. Diese stellen jedoch keine klassische (nachgelagerte) Fortbildung im Sinne einer „Rezertifizierung“ mehr dar, sondern sind unabdingbar (zweiter) Praxisbestandteil zur Erlangung der Zusatzbezeichnung „Zertifizierter Mediator“

Erst mit Durchführung der Ausbildungsanforderungen nach § 2 Abs. 2 bis 6 ZMediatAusbV (120 Stunden inkl. supervidiertem Praxisfall) und Absolvierung und Supervision von vier weiteren Praxisfällen gemäß § 4 ZMediatAusbV hätte der Mediator die inhaltlichen Voraussetzungen für die Zertifizierung erfüllt.

Diese Kombination von Theorie und Praxis – angelegt an die Zweistufigkeit der Fachanwaltsausbildung – würde durch wenige, aber zielführende Anpassungen der ZMediatAusbV die berechtigten Anforderungen des BGH an eine „Zertifizierung“ aus Verbrauchersicht gewährleisten.

Im Lichte der besonderen Konfliktodynamik, die einer Mediation zugrunde liegt, würde durch dieses zweistufige Qualifizierungsmodell zudem nicht nur das in Deutschland sich immer mehr positiv etablierende Konfliktlösungsverfahren, sondern auch der Verbraucher und der als zertifiziert agierende Mediator gleichermaßen geschützt und gefördert.

3.2.2 Organisatorische Ausgestaltung: Festlegung einer „Zertifizierungsstelle“

Um diese skizzierte Zweistufigkeit zu gewährleisten und Missbrauch zu verhindern, ist es erforderlich, die vom Gesetzgeber vorgesehene Selbstzertifizierung mit einem im MediationsG verankerten Kontrollsystem zu flankieren, das einem leichtfertigen Missbrauch der Titelführung entgegenwirkt und zugleich eine Überprüfung im Rahmen des Wettbewerbsrechtes durch eine einfache summarische Prüfung ermöglicht. Hierzu bieten sich aus Sicht der BRAK praktikable Möglichkeiten an:

Variante 1: Bescheinigung zur Titelführung durch Ausbildungsinstitute

Sofern durch den Ordnungsgeber weiterhin ein möglichst niedrighschwelliges, aber gleichwohl effizientes System im Rahmen des Zertifizierungsprozesses gewünscht wird, würde es naheliegen, die Ausbildungsinstitutionen, die sich im Rahmen der Ausbildung ohnehin an der ZMediatAusbV zu orientieren haben, in den Zertifizierungsprozess einzubinden.

So hätte der Mediator im Anschluss an seine Ausbildung gemäß § 2 Abs. 2 bis 6 ZMediatAusbV (Grundausbildung) auch die von ihm zu absolvierenden und supervidierenden vier weiteren Praxisfälle (Praxiserfahrung) gemäß § 4 ZMediatAusbV gegenüber der Ausbildungsinstitution, bei der er seine theoretische Ausbildung absolviert hat, zu dokumentieren. Nur sofern der Mediator innerhalb von zwei Jahren nach Absolvierung seiner Ausbildung gemäß § 2 ZMediatAusbV auch gegenüber dieser

Ausbildungsstelle die weiteren vier zu supervidierenden Praxisfälle dokumentiert, wäre die Institution berechtigt, dem Absolventen eine Bescheinigung zum Führen der Zusatzbezeichnung gemäß § 2 Abs. 1 ZMediatAusbV auszustellen.

Variante 2: Einbindung des Kammersystems und des BfJ (Auffangstelle)

Sollte der Verordnungsgeber indes ein staatliches Kontrollsystem bevorzugen, würde es sich anbieten, das in Deutschland etablierte und bewährte Kammersystem zu nutzen: So könnte die Kontrolle der notwendigen Nachweise sowie die entsprechende Erstellung der Bescheinigung bei den verkammerten Berufsträgern durch die für den jeweiligen Mediator zuständige Kammer erfolgen. Als Auffangstelle für nichtverkammerte Berufsträger könnte zugleich das Bundesamt für Justiz (BfJ) fungieren. Dieses verfügt aufgrund seiner umfangreichen Erfahrungen im Rahmen der Anerkennung von Schlichtungsstellen ebenfalls über die entsprechende Expertise zur Kontrolle im Rahmen der Erlangung der Zusatzbezeichnung „Zertifizierten Mediator“.

3.2.3 Formales Inkrafttreten und Fristenklarheit

Nur mit Erhalt der entsprechenden Bescheinigung der zuständigen Stelle wäre der Mediator berechtigt, sich auch als „Zertifizierter Mediator“ gemäß §§ 5 Abs. 2 MediationsG, 2 Abs. 1 ZMediatAusbV zu bezeichnen. Positiver Nebeneffekt wäre, dass das Ausstellungsdatum dieser Bescheinigung zugleich einen zeitlichen Anker dafür bieten würde, die Berechnung für die darüber hinaus gemäß § 3 ZMediatAusbV („Fortbildungsveranstaltung“) verlangten Fortbildungsmaßnahmen zu ermöglichen.

Losgelöst von der Entscheidung über die entsprechende Stelle und einer Anpassung der ZMediatAusbV sollten die bereits zertifizierten Mediatoren („Alte Hasen“) verpflichtet werden, ihre gemäß § 4 ZMediatAusbV zu absolvierenden und supervidierenden vier Praxisfälle ebenfalls gegenüber dieser Stelle zu dokumentieren.

3.2.4 Effizientes Entgegenwirken einer Selbstzertifizierung

Die vorgeschlagene Zweistufigkeit zur Titelerlangung und Einbindung einer zuständigen Stelle hätte auch noch einen weiteren Vorteil: Bei Ausbleiben des Nachweises der notwendigen vier weiteren supervidierten Praxisfälle könnten zudem die Ausbildungsabsolventen nach Ablauf der zwei Jahres-Frist durch die entsprechende Institution ausdrücklich auf die fehlende Berechtigung zur Titelführung im ersten Schritt hingewiesen werden, ohne ein – bislang vom Gesetzgeber ohnehin nicht vorgesehenes – Widerrufssystem etablieren zu müssen. Mit diesem effizienten Kontroll- und Hinweissystem würde nicht nur der gewünschten liberalen Fassung des Mediationsgesetzes Rechnung getragen, sondern zugleich der berechtigten Kritik der bisherigen „Selbstzertifizierung“ ebenso niedrigschwellig wie effizient begegnet werden.

4. Ausblick

Die BRAK versteht ihre Impulse zur Zertifizierung als Beitrag, die Diskussion um die Frage der „Qualitätssicherung und -kennzeichnung von Mediationsangeboten“ im Vorfeld der Konferenz des BMJV zur „Stärkung der Mediation“ auch durch die unter Corona-Bedingungen gemachten Erfahrungen zu bereichern. Dabei ist sie von der Überzeugung getragen, dass der vorhandene gesetzliche Rahmen eher durch sinnvolle Akzentuierungen als durch eine neueröffnete Diskussion über die Ausbildungsstunden ergänzt und bereichert werden kann.

Mit Sorge nimmt sie dabei zur Kenntnis, wenn die mit dem MediationsG korrespondierende ZMediatAusbV durch ein paralleles, hiervon inhaltlich abweichendes Zertifizierungssystem der Mediationsverbände in Frage gestellt wird. Parallele Zertifizierungssysteme trotz gesetzlich bereits etablierter Zertifizierung sorgen bei den Verbrauchern nicht für das gewünschte Zutrauen in die sich mehr und mehr etablierende Mediation, sondern implizieren die Gefahr, in Misstrauen in das geschätzte Verfahren und seine für Verbraucher schwer zu unterscheidenden Anbieter umzuschlagen.

Eine völlig unnötig geschürte Verunsicherung beim Verbraucher dürfte gerade in diesen durch das Corona-Virus belasteten Zeiten, in denen Mediatoren – ob im präsenten oder virtuellen Format – wichtige Beiträge zur Lösung der durch die Pandemie entstandenen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Folgefragen leisten, kontraproduktiv zur gewünschten Förderung der Mediation wirken.

* * *