

28. September 2017

Stellungnahme der Bundesarbeitsgemeinschaft für Familienmediation e.V. zum

„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“ (Juli 2017)“

Die BAFM als Mediatorenfachverband begrüßt es, dass die Bundesregierung den Evaluationsbericht des Deutschen Forschungsinstitutes für Öffentliche Verwaltung in Speyer veröffentlicht und dazu eingeladen hat bis Oktober 2017 dazu Stellung zu nehmen. Wir nehmen diese Einladung gerne auf.

Mit der Veröffentlichung der Evaluierungsstudie sehen wir nicht nur den Willen zu einer fachlichen Auseinandersetzung, sondern auch den Wunsch nach einer fundierten Diskussion zur Weiterentwicklung der Mediation in Deutschland. Nach über 20 Jahren stetig wachsender Mediationspraxis liegt nun erstmalig eine „erste flächendeckende Untersuchung über die Nutzung von Mediation in Deutschland“ vor, die einige deutliche Ergebnisse zeitigt, aber auch noch erhebliche Forschungslücken aufweist.

Die Studie zeigt, „dass Mediation als alternatives Instrument der Konfliktbeilegung in Deutschland einen festen Platz in der Streitbeilegungslandschaft einnimmt, allerdings noch nicht in einem Maße genutzt wird, wie es wünschenswert wäre. Das Potential der Mediation ist noch nicht voll entfaltet.“(S.3) Dem können wir voll zustimmen. Wir kommentieren diesen Bericht mit dem Blick, wie diese Potenziale erkannt und erschlossen werden können.

- **Begrenzter Rahmen der Studie als Mediatorenbefragung (Methodische Anmerkungen)**

Die Erhebung stellt einen Anfang für die deutsche Mediationsforschung dar, der unbedingt fortgesetzt und erweitert werden muss. Einige Punkte, die in der Ausschreibung des Evaluationsauftrags vom Ministerium am 26.10.2015 genannt wurden, konnten in der vorliegenden Studie nicht behandelt werden (z.B. Forschungsgegenstand 3.1 c ,d und h). Die Studie, die die Entwicklung der Mediation in Deutschland nach Inkrafttreten des Mediationsgesetzes abbilden soll, benutzt als empirisches Material fast ausschließlich die Befragung von 1216 Mediatoren, die

überwiegend in den Mediationsverbänden organisiert sind. Für die Güterichter wird auf die Fachserie 10 des Statistischen Bundesamtes zurückgegriffen. Da nur ein Bruchteil der ausgebildeten Mediatoren in diesen Verbänden organisiert ist, stellt dies eine Auswahl dar, deren Bias nicht problematisiert wird. Ob die Analyse des Google-Trends für den Suchbegriff „Mediation“ das „gesellschaftliche Interesse an Mediation“ repräsentativ wiedergibt (S.42), mag bezweifelt werden.

Die abgefragten Items der Mediatorenbefragung sind jeweils für sich plausibel. Ihre statistische Korrelation zum Nachweis eines Wirkungszusammenhangs erschließt sich uns nicht immer. Die Autoren selbst konstruieren daraus mehrfach „Thesen“, denen sie selbst den Charakter von Vermutungen zuschreiben. Nur ansatzweise werden diese zu neuen Forschungsfragestellungen zugespitzt, die in einer Folgeuntersuchung zu beantworten wären. Ein positives Beispiel stellt die Forderung nach einer Auswertung von Mediationsfällen selbst und die Befragung der teilnehmenden Mediatoren dar, um die Meinungsabfrage bei den Mediatoren zu ergänzen. (S. 137)

- **Definition bzw. Abgrenzung von Mediation**

Offensichtlich befanden sich die Autoren der Studie vor einem Dilemma: Sollten sie eine Definition ihres Untersuchungsgegenstandes „Mediation“ vorgeben – wie es Greger für das Mediationsgesetz in der ZKM versucht hat - oder sollten sie dies der Selbstdefinition der Befragten überlassen. Sie haben sich für letzteres entschieden und damit Grauzonen und Unklarheiten abgebildet, die natürlich auch die gegenwärtige Praxis kennzeichnen und die Herausarbeitung von differenzierten Ergebnissen erheblich erschweren. (Siehe insbesondere Abschnitt B6.) So wird von „Mediation im eigentlichen Sinne“ (S.123) gesprochen, wenn das „Standardverfahren“ zur Anwendung kommt. Eine Mischkategorie von „situationsbezogenen Abweichungen“ vom Standardverfahren soll die These belegen, dass MediatorInnen „mit situationsbezogenen Abweichungen signifikant erfolgreicher“ arbeiten (S.138). Das Phänomen, dass z.B. bei Mediationen in Organisationen und in der Wirtschaft öfter solche „Hybride Verfahren“ angewandt werden, die von vielen womöglich nicht mehr als Mediationen, sondern als Schlichtungen bezeichnet würden, bedarf weiterer Untersuchungen.

- **Erfolg in der Mediation**

Ähnlich problematisch erscheint uns der Umgang mit „Erfolg“ in der Mediation. (B.6.5/B 6.6) Der Auftrag der Mediation ist die konsensuale Vereinbarung als Ergebnis der Bearbeitung des Konfliktes. Die befragten Mediatoren erkennen fachlich klar, dass der Abschluss einer Vereinbarung nicht automatisch eine „vollständige Konfliktbeilegung“ bedeutet. Sie folgen einer anderen Logik als die Güterichter. Bei Güterichtern ist eine „vollständige Konfliktbeilegung“ automatisch gegeben, wenn das Verfahren nicht an den Prozessrichter zurückgegeben werden muss.“(S.55) Hier wird ein anderer Maßstab für die Erfolgsbewertung angelegt. Wenn man die Kategorie „Abschluss einer Mediationsvereinbarung“ der Mediatoren mit der Kategorie „Nicht –Rückgabe an den Prozessrichter“ bei den Güterichtern vergleicht, dreht sich die Bewertung des jeweiligen „Erfolgs“ sogar um.

Für die Zukunft empfehlen wir, bei Untersuchungen des „Verfahrens“ Mediation zwischen der erfolgreichen Implementierung (der Nachweis, dass die notwendigen

Voraussetzungen und Rahmenbedingungen einer Mediation gegeben sind) und der Wirkung (also dem mit dem Verfahren Mediation angestrebten Erfolg) zu unterscheiden, wie es in der Evaluationsforschung Standard ist.

- **Die Studie ist primär eine „Markt-Analyse“**

Mit den zentralen Erhebungskategorien des Fallaufkommens und der Befragung von überwiegend „freien“ Mediatoren, die auf Honorarbasis arbeiten, wurde ein realistisches Bild des „Mediationsmarktes in Deutschland“ gezeichnet: wenig Fälle bei einer großen Zahl potenzieller Mediatoren. Für Mediationsfelder, in denen überwiegend angestellte Mediatoren arbeiten, wie der Täter-Opfer-Ausgleich, die Schul- und weite Teile der Familienmediation, gibt es keinen Markt. Sie wurden in der Untersuchung nicht einbezogen.

Die Vorgaben der EU-Richtlinie geben aber einen weiteren Rahmen vor (siehe auch EU-Evaluation durch EU-Kommission und Europarat 2016): Zugang zur Mediation fördern, Entlastung der Gerichte, Förderung einer neuen Streitkultur. Die Ausführungen zur Professionalisierung der Mediatoren bleiben entsprechend auf die Situation der in den Verbänden repräsentierten „freien“ Mediatoren beschränkt. In der Untersuchung sind aber nicht nur diejenigen erfasst, die Mediation als „Hauptarbeitsgebiet“ ausüben wollen, sondern auch diejenigen, die Mediation als „Nebenarbeitsgebiet“, „gelegentlich“, „ausnahmsweise“ oder nur als „Zusatzqualifikation“ des bereits ausgeübten Berufes anstreben oder betreiben. Der Selektionsprozess des nur unvollkommen erfassten Mediationsmarktes wird damit unerschwerlich zum Maßstab für die Qualität von Mediatoren bzw. von Mediationsausbildung insgesamt.

Mediation ist in der Regel kein „Hauptberuf“. Nur 32 Personen der Antwortenden geben an, dass sie in ihrem Hauptarbeitsgebiet mehr als 50 % ihrer Zeit mit der Durchführung von Mediationen verbringen (S.76). Erst nach 5 Jahren wird Mediation zu einem Haupttätigkeitsbereich. „Viele Personen der Gruppe, die Mediation nur noch gelegentlich ausübt, versuchen am Mediationsmarkt Fuß zu fassen, was ihnen aber nicht gelingt (*Hypothese S.62*). Auf S. 83 wird der „Kern“ der Mediation mit 97 Personen ermittelt, „die Mediation als Hauptarbeitsgebiet betreiben, entsprechend viele Mediationen durchführen und den überwiegenden Teil ihres Einkommens aus der Durchführung von Mediationen erzielen.“ Deren Ausbildung und Meinung wird zur impliziten Richtschnur für die Analyse.

Symptomatisch dafür ist die Schlussfolgerung zum Ausbildungskapitel (B5; S.120): „Überhaupt „zahlt“ sich die Mediationsausbildung in erster Linie für die Personen mit Mediation als Hauptarbeitsgebiet aus“. Gleichzeitig müssen die Autoren jedoch feststellen, dass sie einen stabilen Mediationsmarkt noch gar nicht so richtig feststellen können:

„Mediation ist kein Selbstläufer. Unmittelbare Interessenten stellen etwa ein Drittel der Medianden, was vermutlich zu wenig ist, um das Instrument (gemeint ist Mediation) dauerhaft am Leben zu erhalten. Die Förderung des Instruments durch die Übermittlung von Fällen durch Gerichte, Rechtsanwälte oder Beratungseinrichtungen könnte vermutlich ausgeweitet werden.“(These S.94)“ Diese These müsste eigentlich

eine Steilvorlage sein für konkrete Vorschläge zum Handlungsbedarf einer Regierungspolitik, die Mediation fördern will und soll!

- **Familienmediation ist unterbelichtet**

Als Bundesarbeitsgemeinschaft für Familienmediation (BAFM) vermissen wir besonders, dass in der Untersuchung dieser Einsatzbereich der Mediation bei Partnerschaften, Trennung und Scheidung und insbesondere auch Umgangsfragen mit den Kindern nahezu völlig ausgeblendet wird. Bei den Kreuztabellen wird dieses Arbeitsfeld weggelassen, weil einige der Befragten angegeben haben, dass sie sowohl Familien- als auch Wirtschaftsmediationen durchführen. Familienmediation, selbst soweit sie als solche erfasst wurde, geht in dem gemischten Mediationsbereich „Privat“ zusammen mit „Nachbarschaft und weiteren Bereichen“ (S.95) unter. Das ist umso verwunderlicher, weil Familienmediation lange Jahre als Trendsetter der Mediation gegolten hat und es eine Reihe von Studien und noch mehr Empfehlungen gibt, die Familienmediation als besonders effektiv und erstrebenswert halten. Dabei belegt die Erhebung, dass Familienmediationen den zweithäufigsten Praxisbereich und damit 1/5 der erhobenen Mediationsfälle darstellen. Die in der Studie konstruierten Anwendungsbereiche sind zu grob, um zu aussagekräftigen Ergebnissen und konkreten Handlungsempfehlungen zu führen.

Noch gravierender ist dieser Mangel, wenn es um die Beurteilung einer Mediationskostenhilfe geht, wie sie bereits in der Begründung zum Mediationsgesetz für diesen Bereich als besonders erfolgversprechend geschildert wird.

- **Mediationskostenhilfe**

Das Thema Mediationskostenhilfe nimmt in der Mediatorenbefragung den absoluten Spitzenplatz ein, wenn es darum geht, welche staatliche Regulierung am meisten zur Verbreitung der Mediation in Deutschland beitragen kann. 68 % der Mediatoren bewerten diese Maßnahme mit „sehr gut“ (S. 162) Entspricht es doch deren Erfahrung, dass die Höhe der Mediationskosten den zweitwichtigsten Grund darstellt, weshalb potenzielle Medianten sich nicht zu einer Mediation entschließen (S.97). Mediantenbefragungen zu diesem Thema legen die Autoren nicht vor.

Was die Familienmediation betrifft, können wir die Argumentation auf S. 184 nicht nachvollziehen: Die Autoren sagen, dass das Problem der freiwilligen Zustimmung und Bereitschaft zur Mediation mit dem Instrument der Mediationskostenhilfe nur schwer gelöst werden kann. Sie gehen davon aus, dass die Bereitschaft zur persönlichen Auseinandersetzung nur dann gegeben wäre, wenn es keinen Konflikt gäbe und die Bereitschaft verschwindet, wenn ein Konflikt auftritt. Mehrere Studien zeigen (insbesondere aus Italien), dass Anreize, Empfehlungen und sogar obligatorische Mediationsversuche gerade dann am erfolgreichsten sind, wenn die Streitparteien (z.B. Eltern, Nachbarn, Kollegen oder Geschäftspartner) nach dem Konflikt noch bestimmte Bezüge aufrecht erhalten wollen oder müssen.

Die Autoren der Evaluationsstudie bestätigen, dass für die Mediationskostenhilfe der Nachweis der Bedürftigkeit und die Regelung des Leistungsumfangs nicht das Problem sind. Die Übertragung der Prozesskostenhilfe auf die Mediation erscheint primär als rechtstechnisches Problem. Eine Mediation folgt eben nicht der Logik eines Gerichtsprozesses. Die Autoren geben sich viel Mühe nachzuweisen, weshalb eine

„allgemeine, bereichsunabhängige Regelung einer Mediationskostenhilfe analog der Prozesskostenhilferegelung Schwierigkeiten bereitet und nicht sinnvoll wäre“ (S.178f). In Abschnitt C.2.1.2 („Mediationskostenhilfe“ de lege lata) werden verschiedene Möglichkeiten und Praxisansätze aufgezeigt. Es wird aber an keiner Stelle ausgeführt, unter welchen Bedingungen diese Perspektiven auszuprobieren und sinnvoll weiter zu entwickeln sind. Dabei wird es sicher nicht nur eine für alle Mediationsbereiche gleiche Fördermaßnahme geben. Vielmehr sind die Mediationen und Medianden in den verschiedenen Anwendungsbereichen von Mediation darauf hin zu untersuchen, wie die Durchführung und der Zugang besser gefördert werden können.

Als weiterer Gesichtspunkt ist zu beachten, dass Mediation nicht erst dann gefördert werden sollte, wenn der Streit vor Gericht angelangt ist. Im Falle der Familienmediation ist der Bericht deshalb wenig zielführend, wenn er feststellt: „Ein Anspruch auf Mediationskostenhilfe lässt sich auch aus § 135 FamFG nicht ableiten“ (S. 173) Auch das Berliner Projekt BIGFAM, das eine kostenlose Familienmediation nur erlaubt, wenn die Prozesskostenhilfe bereits gewährt ist, begibt sich in die Abhängigkeit von der juristisch gefärbten Prozesslogik. Darauf sollte man nicht allzu große Hoffnungen setzen. Für die Familienmediation bedeutet dies, dass die Förderung der Mediation nicht nur im FamFG und der ZPO zu verorten ist, sondern auch im SGB VIII, soweit Kinder und Eltern betroffen sind, bzw. im Beratungs- und Sozialhilferecht. Mediation als außergerichtliche Streitbeilegung bedarf dann einer interministeriellen Abstimmung, deren Initiative und Federführung dennoch dem Justizministerium obliegen könnte. Schließlich sind in der Justiz mit den Güterichtern bereits kompetente Personen etabliert worden.

- **Zur Ausbildungsfrage** (B 5)

Die Teile der Studie, die sich mit der Qualifikation von Mediatoren befassen, spiegeln ein Dilemma. Laut Mediationsgesetz soll damit – und auch mit der Rechtsverordnung nach § 8 Mediationsgesetz – kein Berufsbild für den Mediator geschaffen werden. Vielmehr lag der Gedanke zugrunde, den Medianden, also den Nachfragern am Mediationsmarkt transparente Informationen zur Qualifikation der jeweiligen Mediatoren zukommen zu lassen.

Der Professionalisierungsprozess von Mediation, der für ein differenziertes Berufsbild notwendig ist, ist in Deutschland noch lange nicht abgeschlossen. Die BAFM hat seit Jahren für ihre Ausbildungsinstitute Ausbildungsstandards und Richtlinien festgelegt, die z.T. weit über den Anforderungen der Rechtsverordnung liegen. Die Fach- und Berufsverbände sind noch dabei gemeinsame Standards zu entwickeln. In dieser Situation wirken die im Evaluationsbericht vorgelegten Kriterien für „Erfolg“ der Mediation (s.o.) und „Qualität“ in der Ausbildung noch sehr zufällig und allgemein. „Haltung“ und „Persönlichkeit“ sind mit Abstand die wichtigsten Aspekte, die einen guten Mediator ausmachen (S.116).

Als „Kontrollfrage“, die das Ausbildungskapitel abschließt, wird allen Mediatoren die Frage gestellt, „Was sind aus Ihrer Sicht die wesentlichen Erfolgsfaktoren einer Mediation?“ Bei sieben recht unterschiedlichen Vorgaben wird nahezu einhellig (97% geben Note 1 und 2) die „kommunikative Kompetenz der Mediatorin/des Mediators“ genannt. Das Item „Ausbildungsstandards/Qualifikation“ kommt mit 71% Note 1 und 2 an 4. Stelle. Diese Differenz wird von den Autoren jedoch nicht in ihrem

Zusammenhang gesehen, sondern eher negativ bewertet. Es entsteht der Eindruck als müssten Personen mit der richtigen Haltung und Persönlichkeit eher ausgewählt als ausgebildet werden. (S.117 und S. 143) In der überwiegenden Zahl der Ausbildungsstandards – auf jeden Fall bei den drei großen Bundesverbänden – wird die „mediative Haltung“ im Sinne einer Persönlichkeitsentwicklung als Ziel einer Mediationsausbildung genannt. Die entsprechenden kommunikativen Kompetenzen und ihre Aneignung sind zentraler Gegenstand der Ausbildungsstandards. Sie werden als vermittelbar angesehen. Ob sie durch „Training“ und „Praxis“ vermittelt und womöglich auch geprüft werden können, stellt ein didaktisches Problem dar, das in der Studie nicht bearbeitet wird, obwohl „hier eine der zentralen Fragen für die erfolgreiche Entwicklung der Mediation liegt“(S.117). Hier sehen wir dringenden Klärungs- und Forschungsbedarf.

- **Staatliche Regulierungen**

Es ist wahr, dass die Studie kaum konkrete Punkte thematisiert, die einen „unmittelbaren gesetzgeberischen Handlungsbedarf“ begründen (S.5) Wie oben geschildert ist der Markt- aber auch der Professionalisierungsprozess der Mediation in Deutschland noch nicht abgeschlossen. Staatliche Regulierungen sollten diese Entwicklungen nicht abwürgen, sondern offen halten und fördern. Die Vorgabe der EU-Mediationsrichtlinie ist, dass Mediation in einem angemessenen Verhältnis zur juristischen Streitbeilegung praktiziert wird. Das ist noch lange nicht erreicht. Deshalb möchten wir als Fachverband mit dem Ministerium weiter daran arbeiten, wie Mediation besser gefördert werden kann. Das gilt einmal für Entwicklungen auf dem „freien“ Markt mit „freien“ Mediatoren und Mediatorinnen. Das bedeutet, dass möglichst viele Bürgerinnen und Bürger an diesem Markt Zugang und teilhaben können.

Das gilt aber auch für Maßnahmen in Bereichen, wo es keinen Markt gibt und konsensuale Streitbeilegung als Bürgerrecht und öffentliches Gut gestaltet werden kann. Wir denken dabei

- an private oder öffentliche Mediationsstellen
- an die Öffnung des SGB VIII für Beratung **und** Mediation
- an die obligatorische Information bei Klageerhebung
- an obligatorische Mediationsversuche
- an Mediationsklauseln und
- an Mediationsversicherungen

wofür Rahmenbedingungen geschaffen, Erfahrungen ausgetauscht und Modelle erprobt werden müssen.

Wir freuen uns auf eine intensive Fachdiskussion!

Im Namen der Sprecher der BAFM Prof. Dr. Hans-Dieter Will