

Und mal wieder Mediation

Von Frau Rechtsanwältin und Mediatorin *Tanja le Forestier*, Köln und Rechtsanwältin *Karina Nöker*, Köln, Geschäftsführerin der Rechtsanwaltskammer Köln

Mediation? Ach, nicht schon wieder! Vergleichsverhandlungen und Vermittlungen mache ich sowieso!

Der Vergleich – wie gut, dass viele Verfahren auf diesem Wege beendet werden können. Führen sie aber zu einer wirklich befriedigenden Lösung für die Parteien oder doch oft zu einem Kompromiss, der nicht alle Interessen und Bedürfnisse erfüllt?



Karina Nöker

Die Sache ist erledigt und dennoch verbleibt oft ein ungutes Gefühl, Werte sind verletzt und wirklich in die Augen schauen will „man“ der gegnerischen Partei auch nicht mehr. Wird nach Recht und Gesetz entschieden, dann ist dies für die Rechtssicherheit in unserem Lande von wesentlicher Bedeutung und dieser Grenzen bedarf es unbedingt. Dennoch – unsere Gesetze haben Gültigkeit für etwas über 80 Millionen Bürger in unserem Land. Da sind nur in sehr eingeschränktem Maße auf die Parteien zugeschnittene Urteile möglich. Außerdem befinden sich unsere derzeitigen Lebensumstände in einer hohen Komplexität, die vermehrt auch zu Unsicherheiten, Meinungsdivergenzen und Konfliktsituationen führen – von den Gerichten kaum zu bewältigende Mengen. So geht den Parteien viel Zeit und Aufmerksamkeit für ihren Rechtsstreit verloren; Zeit und Aufmerksamkeit,

die in befriedigender Weise genutzt werden könnten.

Was genau ist Mediation?

Das lässt sich zum Beispiel der EU-Richtlinie Mediation entnehmen¹⁸.

Außerdem hat die Mediation ihre Wurzeln im Lateinischen und bedeutet „Vermittlung“. Vermitteln lässt sich allerdings vieles. In der Mediation wird das Verständnis für die Situation und die widerstreitenden Interessen der Parteien vermittelt, auf dessen Grundlage die Parteien sodann Lösungsoptionen erarbeiten.

Mediation ist somit ein freiwilliger Prozess, in dem Konfliktpartner mit Hilfe eines allparteilichen Dritten ohne inhaltliche Entscheidungsbefugnis gemeinsame, aufeinander bezogene, nach Möglichkeit wertschöpfende

Entscheidungen treffen, die auf dem wachsenden Verständnis von sich selbst, dem Anderen und ihrer Sicht der Realität aufbauen.¹⁹

Hohe Werte und wie soll das funktionieren...?

... zumal die Parteien schon so einiges versucht haben werden, um den Konflikt zu lösen, sich aber wieder und wieder in einer Eskalation des Gesprächs wiedergefunden haben. Die konfliktbedingte Wahrnehmung der Betroffenen kann das Verständnis für den Anderen verhindern, so dass es überwiegend zu Vorwürfen, Verletzungen und Zurückweisungen kommt und eine Mauer zwischen den Streitparteien den Blick für Interessen, Bedürfnisse und Lösungsmöglichkeiten verwehrt.



Tanja le Forestier

Die Struktur des Mediationsverfahrens (1. Auftragsklärung, 2. Liste der Themen, 3. Positionen auf dahinterliegende Interessen untersuchen, 4. Ideen entwickeln – Lösungsoptionen abwägen, beste Option zur Entscheidungsreife bringen, 5. Abschlussvereinbarung) orientiert sich an den Strukturen unserer Denkprozesse und wird von drei wesentlichen Anliegen des Mediators begleitet:

1. Verständnis für alle Medianten;
2. Das Verständene allen Medianten verständlich, transparent und zugänglich machen;
3. Das Vermittelte zwischen den Medianten verhandelbar machen.

¹ Artikel 3 der Richtlinie 2008/52/EG v. 21.5.2008 des Europäischen Parlaments und des Rates

Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

a) „Mediation“ ein strukturiertes Verfahren unabhängig von seiner Bezeichnung, in dem zwei oder mehr Streitparteien mit Hilfe eines Mediators auf freiwilliger Basis selbst versuchen, eine Vereinbarung über die Beilegung ihrer Streitigkeiten zu erzielen. Dieses Verfahren kann von den Parteien eingeleitet oder von einem Gericht vorgeschlagen oder angeordnet werden oder nach dem Recht eines Mitgliedstaats vorgeschrieben sein. Es schließt die Mediation durch einen Richter ein, der nicht für ein Gerichtsverfahren in der betreffenden Streitsache zuständig ist. Nicht eingeschlossen sind Bemühungen zur Streitbeilegung des angerufenen Gerichts oder Richters während des Gerichtsverfahrens über die betreffende Streitsache;

b) „Mediator“ eine dritte Person, die er sucht wird, eine Mediation auf wirksame, unparteiische und sachkundige Weise durchzuführen, unabhängig von ihrer Bezeichnung oder ihrem Beruf in dem betreffenden Mitgliedstaat und der Art und Weise, in der sie für die Durchführung der Mediation benannt oder mit dieser betraut wurde.

² Definition von *Mähler, Dr. Georg*, KON:SENS 1999, 200

Daraus wird ersichtlich, dass der Mediator den Verstehensprozess unterstützt.

1. Verständnis für alle Medianten

Um zu einer für alle Medianten zufriedenstellenden Abschlussvereinbarung zu kommen, richtet der Mediator sein Interesse eben nicht nur auf die Sachfrage, sondern insbesondere auf die dahinter liegenden Interessen und Bedürfnisse. Er weiß darum, dass jedes Individuum seine persönliche Wahrnehmung von der Welt hat, die es gilt, den anderen Medianten jeweils zugänglich zu machen. Um dies zu ermöglichen, begegnet der Mediator jeden Medianten mit einer wertschätzenden, urteilsfreien und respektvollen Haltung. Außerdem bedient er sich verschiedener Kommunikationstechniken, wie z.B. der Empathie, des aktiven Zuhörens, der nonverbalen Kommunikation, des Paraphrasierens, Verbalisierens und Visualisierens und ist vertraut im Umgang mit offenen, systemischen und lösungsfokussierten Fragetechniken – um nur einige Tools zu nennen.

2. Das Verstandene allen Medianten verständlich, transparent und zugänglich machen

Der Mediator meldet das Verstandene mit seinen Worten zurück und eröffnet damit den Raum, dass der Mediant seine oft im Verborgenen liegenden Interessen und Bedürfnisse erkennen kann. Für die Gegenseite schafft er Transparenz und Verständnis für das Gesagte. Dieses umfassende Verstehen der Konfliktsituation eröffnet den Medianten die Möglichkeit zur veränderten Wahrnehmung. Damit werden auch wieder erweiterte Handlungsspielräume möglich und zugänglich.

3. Das Vermittelte zwischen den Medianten verhandelbar machen

Mit dem wachsenden Verständnis für sich selbst, den anderen und die unterschiedliche Sicht der Realität tauchen oft schon erste Ideen und Lösungsoptionen auf. Transparenz, Selbstvertrauen und Selbstverantwortung der Medianten wird vom Mediator unterstützt. Er begleitet die

Medianten dabei, Positionen abzubauen und Positionsdanken aufzulösen und integriert die verschiedenen Wertvorstellungen. Eigenverantwortlichkeit und autonome Entscheidungskompetenz gewinnen an Stärke; Verstrickungen und Abhängigkeiten unter den Medianten lösen sich auf.

Wurden diese drei Schritte erfolgreich gegangen, haben die Medianten erfahren, sich und einander besser zu verstehen. Sie haben eine neue Wahrnehmung über den Konflikt und seine Zusammenhänge und häufig ist Versöhnung, zumindest aber Akzeptanz der anderen Interessen, möglich: die Voraussetzung für eine selbstbestimmte und konstruktive Win-Win-Abschlussvereinbarung ist geschaffen.

4... und wo bleibt der Anwalt?

Häufig sind in einer Mediation rechtliche Interessen, Belange und Konsequenzen berührt, die einer fundierten Berücksichtigung bedürfen. Der Anwaltsmediator ist allerdings nicht berechtigt, sein rechtliches Wissen beratend in die Mediation einfließen zu lassen. Insbesondere auch, um die Allparteilichkeit zu wahren und die Qualität der Mediation zu sichern. So sollte er davon tunlichst Abstand nehmen und die Synergien mit seinen Anwaltskollegen optimal nutzen. Während der Mediator den Verhandlungsrahmen sicherstellt und durch diesen führt, sorgt der Anwalt als Gutachter oder die Anwälte als Parteivertreter für den rechtlichen Rahmen und unterstützen die Medianten im Mediationsprozess.

Informiertheit ist Grundvoraussetzung für eine Mediation und neben Fakten und Tatsachen gehört dazu auch die Kenntnis der Rechtslage. Zum einen muss sichergestellt sein, dass eine gefundene Lösung mit unserem Rechtssystem vereinbar ist und den Anforderungen genügt, so dass Anfechtbarkeit und Nichtigkeit ausgeschlossen werden können. Zum anderen ist im Rahmen der gemeinsamen Vorteilsgewinnung und Entscheidungsfindung die Rechtskenntnis ein wesentlicher Faktor. Wie

Anwälte in die Mediation eingebunden werden können, ist von Fall zu Fall zu entscheiden. Es kann sinnvoll sein, dass die Anwälte während des ganzen Mediationsverfahrens unmittelbar anwesend sind. Unter Umständen kann aber auch eine lediglich begleitende Beratung förderlich sein. Eine Anwesenheit während des Mediationsverfahrens bietet den beratenden Anwälten jedenfalls die Möglichkeit, den Entwicklungsprozess der Lösungsfindung mitzuverfolgen und zu verstehen. Da sich die aus einem Mediationsverfahren entwickelte Vereinbarung stark von dem ursprünglich geltend gemachten Anspruch unterscheiden kann, fällt es einem „traditionell“ arbeitenden Kollegen erfahrungsgemäß leichter, seine Partei bzgl. einer Vereinbarung zu unterstützen, wenn er den Entwicklungsprozess verfolgen konnte.

5. Rahmenbedingungen eines Mediationsverfahrens

Das Mediationsverfahren ist für alle Beteiligten freiwillig und kann jederzeit abgebrochen werden. Dies gilt auch für den Mediator, wenn er z.B. erkennt, dass die Parteien nicht konsenswillig sind oder eine Partei die Mediation nutzt, um Zeit zu gewinnen. Auch von Gesetzes wegen kann kein Mediationsverfahren gerichtlich angeordnet werden. § 135 FamFG sieht lediglich vor, dass seitens des Gerichts ein Informationsgespräch über Mediation und andere Streitbeilegungsmöglichkeiten für die Ehegatten einzeln oder gemeinsam angeordnet werden kann. Das bereits bestehende Vorschlagsrecht der Richter anderer Gerichte zu einer Mediation wird seine Normierung auch in § 278a RegE-ZPO finden.

Im Mediationsverfahren entscheidet nicht ein Dritter über das Schicksal der Streitigkeit. Eigenverantwortlich entwickeln die Medianten mit Unterstützung des Mediators eine Lösung. Während ein klassischer Vergleich als gegenseitiges Nachgeben definiert wird, geht es im Mediationsverfahren nicht um „Nach“geben, sondern um „Zu“geben. Erst durch die Erweiterung der Wahrnehmung und des Ver-

ständnisses, wird es möglich, dass alle Parteien als Gewinner aus dem Mediationsverfahren hervorgehen können. Dies ist die sogenannte „Win-win-Situation“.

Die erforderliche Transparenz und Informiertheit im Mediationsverfahren bedingt weiterhin die Vertraulichkeit. D.h. im Rahmen des Mediationsverfahrens erlangte Kenntnisse dürfen nicht vor Gericht genutzt werden; auch darf der Mediator nicht als Zeuge benannt werden. Dies findet in der Regel seinen Ausdruck in einer Vertraulichkeitsabrede als Bestandteil des vor Beginn der Mediation abgeschlossenen Mediationsvertrags. Künftig wird sich diese Rahmenbedingung auch im Mediationsgesetz wiederfinden (§ 4 RegE-MediationsG)

6. Und wann ist Mediation geeignet?

Zunächst immer dann, wenn die betroffenen Beteiligten eigenverantwortlich für ihren Konflikt eine Lösung herbeiführen möchten. Darüber hinaus bietet sich Mediation an, wenn die Beteiligten auch künftig in irgendeiner Weise miteinander verbunden bleiben. Dies kann sein bei langwährenden Geschäftsbeziehungen, unter Gesellschaftern, Nachbarn und in Teams oder bei Fragen der Umgangs-

regelungen zwischen Eltern und Kindern. Spielt Vertraulichkeit und Ausschluss der Öffentlichkeit eine Rolle, ist es ebenso sinnvoll, sich in ein Mediationsverfahren zu begeben, wie in komplexen Streitigkeiten, z.B. wenn mehrere Rechtsstreitigkeiten zwischen den Parteien anhängig sind, der eigentliche Konflikt auf diesem Weg aber keiner hilfreichen Lösung zugeführt werden kann.

Auch bei „polyzentrischen“ Konflikten – also Konflikten, bei denen eine Entscheidung in einem Kontext unmittelbar Auswirkungen auf weitere angrenzende Kontexte hat – bedarf es vielfach einer gewissen Flexibilität und Weitsicht. Beispielhaft können Verträge über Großprojekte, Konflikte aus Fusionen, dem internationalen Handel oder grenzüberschreitenden Angelegenheiten genannt werden.

7. Des Anwalts Pflichten

Als unabhängiger Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten hat der Rechtsanwalt seine Mandanten vor Rechtsverlusten zu schützen, rechtsgestaltend, konfliktvermeidend und streitschlichtend zu begleiten, vor Fehlentscheidungen durch Gerichte und Behörden zu bewahren und gegen verfassungswidrige Beeinträchti-

gung und staatliche Machtüberschreitung zu sichern (§ 1 Abs. 3 BORA). In geeigneten Fällen ist es daher Aufgabe des Anwalts seinen Mandanten auch auf die Möglichkeit einer Mediation hinzuweisen. Auch prozessual sollte er Mediationsverfahren oder andere Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung in Erwägung ziehen. § 253 Abs. 3 Nr. 1 RegE-ZPO sieht z.B. vor, dass die Klageschrift eine Angabe darüber enthalten soll, ob vor Klageerhebung der Versuch einer Mediation oder eines anderen Verfahrens der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vorausgegangen ist, sowie eine Äußerung dazu, ob einem solchen Verfahren Gründe entgegenstehen.

8. Mediation im OLG-Bezirk Köln

Über die Rechtsanwaltskammer Köln können nach Rechtsgebieten gelistete Anwaltsmediatoren gefunden werden. Außerdem bieten einige Gerichte in Zusammenarbeit mit der Kammer und dem Kölner Anwaltverein gerichtsnaher Mediation an. Weitergehende Informationen finden Sie auf der Homepage der Rechtsanwaltskammer Köln sowie unter www.projekt.anwaltmediation.de.