

Konfliktmanagement-Kongress 2011

Forum 3:

Gerichtsmediation - Quo vadis?

Referenten:

Prof. Dr. Walther Gottwald
Tübingen

Dr. Peter Götz von Olenhusen
Präsident des Oberlandesgerichts, Celle

Prof. Dr. Reinhard Greger,
Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg

Stefan Koch
M.A., Vorsitzender Richter am Landgericht, Verden

Gisela Lampe
Rechtsanwältin und Notarin, Göttingen

Wolfgang Scheibel
Präsident des Landgerichts, Braunschweig

Moderation: Dr. Kati Zenk
Landespräventionsrat Niedersachsen, Hannover

Protokoll: Dr. Katja Schiller
Richterin am Landgericht, Hannover

1. Teil: Vorträge

Der erste Teil des Forums war den einführenden Statements der Referenten vorbehalten.

Herr Prof. Dr. Gottwald machte hierbei den Auftakt und sprach zum dem Thema "Ideen, Konzeption und Erwartung zur gerichtlichen Mediation".

Er erläuterte die Anfänge der Idee und Konzeption zu einer alternativen Konfliktbeilegung im Niedersächsischen Justizministerium vor zehn Jahren. Es habe seinerzeit ein breites Angebot für die Mediation, aber nur eine sehr geringe Nachfrage gegeben. Daraus sei die Idee geboren worden, in einem Modellversuch die Mediation sowie andere Verfahren der alternativen Konfliktbeilegung dort anzubieten und zu erproben, wo die Konflikte ohnehin angesiedelt seien: an den Gerichten. Begleitet werden sollte der Versuch von einer

unabhängigen, wissenschaftlichen Forschung. Die Gerichte sollten dabei zugleich als Anlauf- wie als Schnittstelle für die verschiedenen involvierten Verfahrensangebote fungieren.

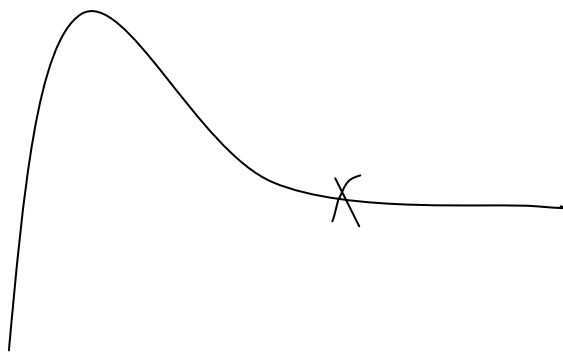
Mit dem Regierungswechsel im Frühjahr 2003 habe das Projekt "auf der Kippe gestanden". Die Landesregierung habe jedoch die Weitsicht bewiesen, die Idee fortzuführen - allerdings beschränkt auf die gerichtsinterne Mediation. Diese Einengung habe das Projekt letztlich wohl handhabbarer gemacht. Allerdings müsse auch konstatiert werden, dass dadurch die Chance zur Erprobung des Potentials der anderen Formen alternativer Konfliktbeilegung sowie zum Vergleich ihres jeweiligen Leistungspotentials verloren gegangen seien. Zudem sei die Chance vertan gewesen, in der gerichtlichen Realität die Frage zu beantworten, inwieweit es überhaupt möglich sei, Eignungskriterien zu entwickeln, um den jeweiligen Konflikt an das für diesen optimale Verfahren weiter zu vermitteln.

Von dem nunmehr auf die gerichtsinterne Mediation beschränkten Modellversuch habe man sich zwar auch Erkenntnisse dazu erhofft, ob die Belastung der Gerichte hierdurch verringert werden könne. Im Vordergrund habe indes die Frage gestanden, ob eine Mediation in bereits laufenden Verfahren zu selbstbestimmten, befriedigenden und dauerhaften Einigungen führen könne und ob die Beteiligten aufgrund positiver Erfahrungen mit der Mediation künftige Konflikte bereits vorgerichtlich mithilfe der Mediation lösen wollten. Es sei letztlich nicht darum gegangen, die gerichtliche Mediation der außergerichtlichen anzugleichen, da man um die Besonderheiten derselben - v.a. Gerichtsnähe und begrenzte Zeitressourcen - wusste und diese bewusst akzeptierte. Vielmehr sollte ermittelt werden, wie gerade diese Besonderheiten sich auswirken könnten: Würden die Beteiligten von Richtermediatoren ein anderes Vorgehen erwarten als von außergerichtlichen Mediatoren, also z.B. auch rechtliche Bewertungen, Einigungsvorschläge oder gar Einzelgespräche? Wie würde sich die praktische Umsetzung an den Gerichten gestalten? Letztlich sollte es maßgeblich auch darum gehen herauszufinden, wann und warum eine Mediation unter genau diesen Bedingungen zum Erfolg führen würde.

Herr Dr. Götz von Olenhusen gab sodann einen Überblick über den "Erfolg der Gerichtsmediation in den vergangenen Jahren". Er führte hierzu aus, dass an den fünf Landgerichten im Bezirk des Oberlandesgerichts Celle insgesamt 12.500 Prozesse erledigt werden, etwa die Hälfte davon (6.050) durch streitige Urteile (3.350) und Vergleiche (2.700). Die andere Hälfte werde durch Versäumnisurteile, Rücknahmen u.ä. beendet. Zu der erstgenannten Hälfte gehörten die Verfahren, die durch Mediationen erledigt worden seien, nämlich 450, also ca. 7,5 Prozent. Dieser Anteil sei in den letzten Jahren einigermaßen stabil. Der Anteil der erfolgreich durchgeführten Mediationen lasse sich auf ca. 70 bis 80

Prozent beziffern. Diese Zahlen seien durchaus noch steigerungsfähig, was angesichts der enormen Ressourcen, welche die Durchführung streitiger Verfahren verschlinge, auch sinnvoll wäre. Streitig durchgeführte Prozesse bänden auch erhebliche Arbeitskraftanteile der Richter, was sich bei der gerichtlichen Mediation nachweislich günstiger gestalte.

Herr Dr. Götz von Olenhusen zeichnete sodann eine sog. "Euphoriekurve", die den Verlauf darstelle, den die Euphorie bzgl. der Mediationen üblicherweise bei den Mediatoren nehme. Zu Beginn steige die Freude an der Mediation in aller Regel rapide an, um dann etwas abzuflauen und sich letztlich auf einem gewissen Grad einzupendeln.



Er verortete seinen "Euphoriefaktor" etwa an der Stelle des Kreuzes und ermunterte das Plenum, seinen eigenen aktuellen Stand auf dieser Kurve festzuhalten.

Abschließend sprach Herr Dr. Götz von Olenhusen die Hoffnung aus, dass der Konfliktmanagement-Kongress 2011 dazu beitrage, Ideen zu entwickeln, wie sich die Gerichtsmediation und die mit ihr bislang schon erzielten Erfolge weiter ausbauen ließen.

Im Weiteren benannte **Herr Scheibel** die "Ursachen für den Erfolg der gerichtlichen Mediation". Hierfür erinnerte er zunächst an die anfänglichen Widerstände gegen die Mediation bei den Juristen dahingehend, dass man etwas Derartiges doch nicht brauche, da man doch ohnehin alle prozessualen Möglichkeiten habe und nutze, vergleichsweise Einigungen herbeizuführen. Nunmehr habe sich aber gezeigt, dass die zivilprozessualen Möglichkeiten gerade nicht mehr ausreichten, um die heutigen Konflikte angemessen lösen zu können. Häufig werde ihm berichtet, dass Wirtschaftsunternehmen deshalb in Konfliktsituationen nicht mehr den Weg zu den Gerichten suchten, weil die Prozesse zu lange dauerten. Ferner stelle sich für Konfliktparteien häufig das Problem, dass man eigentlich nur um eine einzige Frage streite, im Falle der Streitführung vor Gericht jedoch sämtliche zur Verfügung stehenden Angriffs- und Verteidigungsmittel eingesetzt und dabei

häufig "Nebenkriegsschauplätze" eröffnet würden. Dies koste viel Geld und Zeit. Die Alternative dazu, nämlich dass beide Seiten Privatgutachter beauftragen, führe häufig auch nicht zum Erfolg, da diese nicht selten zu unterschiedlichen Ergebnissen kämen und dann unnötig viel Geld kosteten. Einen Teil dieser (Markt-)Lücke schließe die gerichtliche Mediation, da sie schneller zu einem Ende führen könne und zudem das Prädikat der Unabhängigkeit trage, worauf die Menschen vertrauten.

Nun werde viel darüber diskutiert, ob man das Ganze "Mediation" nennen oder dafür andere Begriffe finden und wie man es in Gesetzesform gießen solle. Stattdessen hielte Herr Scheibel es für sinnvoller, darüber zu diskutieren, wie man die prozessualen Möglichkeiten den heutigen Gegebenheiten anpassen könne. Hierfür sei nach seiner Auffassung unser Rechtssystem in vielfacher Hinsicht zu aktualisieren.

Auch **Frau Lampe** warf für ihre Darstellung der "Entwicklung der gerichtlichen Mediation aus Anwaltssicht" zunächst einen Blick zurück auf die Anfänge derselben. Sie verwies auf die unter Rechtsanwälten damals verbreitete Skepsis gegen die Idee einer gerichtlichen Mediation. Zum einen meinte man, doch ausreichende Möglichkeiten zur Herbeiführung von Vergleichen zur Verfügung zu haben. Abgesehen davon sei dann, wenn die Sache zu Gericht komme, doch vorher bereits alles versucht worden, den Konflikt beizulegen. Zum anderen habe man die Befürchtung gehegt, die Mandanten könnten den Eindruck gewinnen, man kämpfe nicht mehr mit vollem Einsatz für sie oder wolle nur schnell die Einigungsgebühr verdienen.

Mittlerweile bezeichne sie sich selbst als glühende Anhängerin der gerichtlichen Mediation. Diese Auffassung finde sie auch bei vielen ihrer Kollegen bestätigt. Gerade von dem besonderen Engagement der Richter in Göttingen - der Wiege der Gerichtsmediation - hätten die Rechtsanwälte profitiert. Sie stimme mit ihrem Vorredner darin überein, dass ein großes Bedürfnis für diese Form der Streitbeilegung bestehe. Bei ihren Befürchtungen seinerzeit habe sie unterschätzt, wie groß die Belastung langer Prozesse für die Mandanten sei. Insbesondere in Familiensachen sei ein Erfolg in der Mediation häufig ein "Befreiungsschlag" für die Beteiligten. Die Mandanten könnten anschließend wieder nach vorn schauen, das Verfahren sei zeitlich überschaubar, während streitige Prozesse häufig ausarteten. Auch in ihrer Skepsis bei Einführung der Mediation an den Amtsgerichten, ob beispielsweise Nichtfamilienrichter komplizierte familienrechtliche Streitigkeiten sinnvoll medieren könnten, sei sie eines Besseren belehrt worden. Mittlerweile sehe sie die Mediationsrichter im Zusammenspiel mit den Anwälten als echtes "Dream Team" an. Der unabhängige Richter genieße bei den Parteien zumeist ein hohes Ansehen. Ganz

entscheidend sei auch, dass die Mediation den Mandanten den Raum biete, endlich einmal "Dampf ablassen" zu können. Hierdurch gewinne man häufig ein größeres Verständnis für die Position der Gegenseite. Die Möglichkeit, einen freiwilligen Konsens zu erzielen, verhindere in der Regel auch den Gesichtsverlust, der häufig gefühlt die größte Niederlage bei einer streitigen Entscheidung sei. Die Mediation biete zudem ein breiteres Spektrum an Gestaltungsmöglichkeiten als das streitige Verfahren, wo letztlich nur über die Anträge befunden werde. Die Güteverhandlung im streitigen Verfahren sei insoweit zwar der richtige Ansatz, aber kein wirklicher Ersatz für die Mediation - allein schon aufgrund des Zeitdrucks, unter dem die Gerichtsverhandlungen regelmäßig durchgeführt werden müssten. Insbesondere bei Dauer(schuld)verhältnissen biete die Mediation die Chance, das Verhältnis der Parteien für die Zukunft zu gestalten, anstatt es endgültig zu zerrütten. Kostenträchtige, lange Beweisaufnahmen können vermieden werden.

Nach den bisherigen Erfahrungen sei zudem festzustellen, dass sich mit Einführung der gerichtlichen Mediation die Streitkultur im Verhältnis der Rechtsanwälte untereinander und im Verhältnis zu den Richtern deutlich verbessert habe.

Frau Lampe beendete ihre Ausführungen deshalb mit einem Appell: "Die Gerichtsmediation ist ein Heil für uns Anwälte. Erhalten Sie die gerichtliche Mediation!"

Herr Koch sprach im Anschluss über die "Fähigkeiten und Kenntnisse von Richtermediatoren". Richter seien - ohne damit andere Berufsgruppen herabwürdigen zu wollen - die geborenen Mediatoren. Auch wenn es dem ein oder anderen Kollegen manchmal schwer falle, sich mit einer (abschließenden) Einschätzung der Situation zurückzuhalten, wären bei Richtern doch schon die wesentlichen Fähigkeiten vorhanden, die ein Mediator mitbringen müsse: Auf die gerichtliche Neutralität vertraue die Öffentlichkeit. Streitige Entscheidungen möglichst zu verhindern, sei auch jetzt schon Aufgabe des Zivilrichters. Gerade für die Themensammlung im Rahmen einer Mediation sei es eine Schlüsselkompetenz, komplizierte Sachverhalte aufzunehmen und gedanklich umzusetzen - dies sei das tägliche Brot bei der richterlichen Arbeit. Zudem seien Richter "forensisch tätige Juristen", d.h. sie bringen die fachliche Kompetenz zur rechtlichen Beurteilung mit (ohne dass sie in der Mediation jedoch ständig ihre Rechtsansichten äußerten). Auch in anderen Sachgebieten gewönnen Richter im Laufe ihrer Tätigkeit erhebliche Kenntnisse hinzu. Den Umgang mit hoch eskalierten Fällen seien sie gewohnt, denn die Angelegenheiten, die zu Gericht gebracht würden, haben vorher zumeist schon verschiedene Versuche der Streitbeilegung durchlaufen. Richter seien es gewohnt, mit Anwälten auf Augenhöhe zusammenzuarbeiten, was wesentliche Voraussetzung bei einer Mediation sei. Zudem

könnten sie authentisch davon berichten, wie das Verfahren weitergehe, wenn es zu keiner Einigung komme, denn das erlebten sie in ihrer täglichen Arbeit.

Herr Koch schloss mit dem Hinweis, dass Richtermediatoren die Kritik, die ihnen häufig entgegengebracht werde - nicht ausreichend Zeit für die Mediation zu haben und letztlich doch wieder ihre richterliche Autorität einzusetzen -, gerne aufnehmen und darüber reflektierten. Dann müsse aber auch mal konstatiert werden, dass "wir doch ganz schön gut" sind!

Herr Prof. Dr. Greger sprach zu dem Thema "Gerichtsmediation und Güterichterverfahren - Unterschiede und Gemeinsamkeiten". Er habe den Auftrag von den Justizministerien Bayerns und Thüringens erhalten, das "mysteriöse" Wesen des Güterrichters zu untersuchen.

Dabei erläuterte er zunächst, was das Güterichterverfahren ausmache (*"Güterichter - was ist denn das?"*). Entwickelt worden sei dieses Modell, um die gerichtsinterne Mediation auf eine rechtliche Grundlage zu stellen, nachdem die ursprünglichen Modellprojekte zur gerichtlichen Mediation zunächst etwas "forsch" angegangen worden seien, ohne lange nach der Rechtsgrundlage zu fragen. Das Güterichtermodell basiere auf § 278 Abs. 5 S. 1 ZPO, wonach der Rechtsstreit auf einen anderen als den erkennenden Richter übertragen werden kann. Auch der Bundesgerichtshof habe in zwei Entscheidungen den Richtermediator als ersuchten Richter eingeordnet.

Güterichter und Richtermediatoren unterschieden sich nur dadurch, dass der Güterichter nicht auf die Mediation festgelegt sei, sondern alle Formen der konsensualen Streitbeilegung anbieten könne. Das Güterichterverfahren weise folglich eine größere Flexibilität auf. Der Güterichter sei und bleibe Richter, sei also in das Verfahren eingebunden, kenne die Akten, könne Beurkundungsfunktionen ausüben, genieße die richterlichen Haftungsprivilegien und biete das Verfahren ohne zusätzliche Kosten an. Beide Verfahrensformen hätten das gemeinsame Ziel, die Erkenntnisse und Erfolge der Mediation im Gerichtsverfahren nutzbar zu machen. Der Begriff "Güterichterverfahren" vermeide jedoch den Eindruck einer Konkurrenzsituation mit außergerichtlichen Mediationsangeboten. Im Ergebnis gebe es einige Unterschiede in den theoretischen Ansätzen, aber auch viele Gemeinsamkeiten. Vor allem aber gebe es keinen Gegensatz!

Zu der Frage "*Wie soll es weitergehen?"* führte Herr Prof. Greger aus, dass der Gesetzentwurf vorsehe, den § 278 Abs. 5 ZPO beizubehalten und hierfür den Begriff "Güterichter" einzuführen. Daneben sollen die Länder ermächtigt werden, durch

Rechtsverordnung eine "gerichtsinterne" Mediation einzuführen. Diese stünde der außergerichtlichen Mediation völlig gleich. Der Gesetzentwurf sehe vor, dass die Parteien den Richtermediator auswählen dürfen, dass der Mediator die Prozessakten nur mit besonderer Erlaubnis einsehen dürfe und keinen Prozessvergleich protokollieren könne. Für den Richtermediator würden die Vorschriften des Mediationsgesetzes gelten, d.h. er müsste z.B. die Parteien über seine Ausbildung und Erfahrung informieren und in eigener Verantwortung eine geeignete Aus- und regelmäßige Fortbildung sicherstellen. Die richterlichen Haftungsprivilegien kämen ihm nicht zugute. Von der außergerichtlichen Mediation würde sich die gerichtsinterne nur durch die Kostenfreiheit unterscheiden. Daraus könnten sich wettbewerbsrechtliche Bedenken und das Risiko ergeben, dass dies einen Anreiz zur Anrufung der Gerichte bieten könnte. Herr Prof. Greger stand deshalb der Einführung eines solchen Modells neben den Möglichkeiten, die § 278 Abs. 5 ZPO bereits biete, eher kritisch gegenüber.

2. Teil: "World Café"

Den zweiten Teil des Forums organisierte die Moderatorin Frau Dr. Zenk als "World Café". Die Referenten teilten sich dabei auf fünf Tische mit verschiedenen Themen auf. Die Kongressteilnehmer konnten dann in zwei Runden von je einer halben Stunde an unterschiedlichen Diskussionen mit verschiedenen Referenten ihrer Wahl teilnehmen.

Tisch 1: Hier wurde mit Herrn Dr. Götz von Olenhusen die Frage erörtert **"Warum funktioniert gerichtliche Mediation und was folgt daraus?"**. Darauf wurden insbesondere folgende Antworten gefunden:

- das Engagement der Richter
- die lange Dauer der Justizverfahren im Gegensatz zu dem Interesse der Beteiligten an Schnelligkeit und Planungssicherheit
- es bestehe insoweit eine Marktlücke; es werde eine andere Streitkultur gepflegt
- der Gerichtsprozess "lauere" ohnehin im Hintergrund, so dass eine außergerichtliche Mediation vorweg nur zusätzlichen Aufwand bedeute
- keine zusätzlichen Kosten
- vollstreckbarer Titel

Als lohnenswerte Überlegung wurde festgehalten, dass man zur Verminderung der Schwarzfahrendelikte eine Zusammenarbeit zum "Konfliktmanagement" mit der ÜSTRA Hannover andenken könne.

Tisch 2: Die Teilnehmer dieser Diskussionsrunde beschäftigten sich unter Leitung von Herrn Scheibel mit dem Thema **"Kann der Vermittlungsauftrag der Justiz durch das Mediationsgesetz beendet werden?"**.

Dabei wurde festgehalten, dass etwa 30 Prozent weniger Streitverfahren zu den Gerichten gebracht würden. Daraus ergebe sich die Frage, worauf dies zurückzuführen sei: Dass weniger gestritten werde, schien eher unwahrscheinlich. Näherliegend sei, dass die Mediation bereits viele Konflikte löse, bevor die Gerichte beteiligt würden. Daraus wiederum ergebe sich die Notwendigkeit für die Justiz, sich den tatsächlichen Anforderungen des Lebens in Sachen Schnelligkeit und Komplexität anzupassen und innovativer zu werden. Dazu trugen die Teilnehmer bereits durch eigene, teils sehr visionäre Vorschläge bei. Schlussendlich wurde die das Thema bildende Frage weitestgehend verneint.

Tisch 3: Hier entwickelten die Teilnehmer mit Frau Lampe und Herrn Koch folgende Vorstellungen zu dem Thema **"Denkverbote gibt es nicht! Wie sieht ein optimales Gerichtsverfahren aus?"**:

- Rechtsanwälten würden folgende Erwartungen entgegengebracht:
 - lösungsorientiert zu sein
 - an den Belangen der Parteien interessiert zu sein
 - Konsensbereitschaft solle von der Mandantschaft und der Gegenseite nicht als Schwäche ausgelegt werden
 - genug Zeit zu haben
 - gut vorbereitet, sachkompetent und informiert zu sein
 - entspannt und ruhig zu agieren
 - spontan im Rechtsgespräch zu sein
 - wahrhaftig zu sein

- Von Richtern würde wiederum v.a. Nachstehendes erwartet:
 - genug Zeit mitzubringen und Geduld zu haben
 - gute, emphatische Zuhörer zu sein
 - sich den Parteien zu widmen

- nicht "rechtsverliebt" zu sein
 - freundlich, kollegial und fair zu agieren
 - keine "Sprüche zu klopfen"
 - Parteien auf ihrer Ebene anzusprechen
 - transparent und rechtzeitig Hinweise zu erteilen
 - ausgeglichen zu sein
- Das "Setting" stelle man sich wie folgt vor:
- runder Tisch (?)
 - Plätze auf gleicher Ebene
 - Getränke
 - Visualisierung/ Medieneinsatz
 - gute Atmosphäre (Licht, Pflanzen)
- Folgendes Ergebnis wäre wünschenswert:
- Zufriedenheit aller Parteien
 - für die Parteien verständliche Urteile

Tisch 4: Mit Herrn Prof. Greger wurde die Frage diskutiert **"Welchen Mehrwert hat das Güterichterverfahren gegenüber der gerichtswinternen Mediation?"**.

Eines der wesentlichen Ergebnisse dabei war, dass diese Fragestellung so wohl nicht "zulässig" sei, da diese voraussetze, dass es einen Mehrwert gäbe - was indes so nicht schlechthin festzustellen sei. Der Anwendungsgrad des Modellprojekts "Güterichterverfahren" in Bayern und Thüringen sei geringer als derjenige der gerichtswinternen Mediation in Niedersachsen, die Erfolgsquote jedoch vergleichbar hoch (ca. 70 %). Letztlich habe der Güterichter allenfalls mehr Kompetenzen als der Mediator nach der "reinen Lehre" - er könne auch rechtliche Hinweise geben und andere Verfahrensarten einbeziehen. Insoweit sei der Güterichter, so Herr Prof. Greger, vielleicht etwas flexibler als der Mediator. Letztlich war man sich aber überwiegend einig darin, dass jeder Mediator seine eigene Vorgehensweise wähle und damit auch jeder selbst entscheide, wie weit er sich an

die "reine Mediationslehre" halte (so es denn eine solche überhaupt gibt) oder darüber hinaus gehe. Letztlich bleibe man wiederum auch als Güterichter unabhängiger Richter, der sich auch auf eine reine Mediation "beschränken" könne. Die Vertraulichkeit des Güterichterverfahrens werde wie bei der Mediation zu Beginn vereinbart.

Tisch 5: Gemeinsam mit Herrn Prof. Gottwald und Frau Dr. Zenk widmeten sich die Teilnehmer der Frage **"Wie entwickelt sich eine Mediation in 'Nähe' des Gerichts?"**.

Dabei wurden zunächst die Unterschiede zwischen der gerichtsinternen und der gerichtsexternen Mediation festgehalten. So stünde den außergerichtlichen Mediatoren häufig mehr Zeit zur Verfügung. Oftmals bilde eine (nicht zum Vergleich führende) gerichtliche Mediation eine gute Grundlage, um im Rahmen einer weiterführenden externen Mediation doch noch zum Erfolg einer gütlichen Einigung zu kommen. Letztlich dürfe man jedoch auch hier nicht "Äpfel mit Birnen vergleichen". Herr Prof. Gottwald wies darauf hin, dass es ein sprachliches Problem darstelle, wenn der Güterichter eingeführt werde - denn den Begriff "Mediator" könne man zwanglos in die meisten Sprachen übersetzen, einen davon abzugrenzenden "Güterichter" hingegen nicht. Zudem sehe er das Problem, dass die Justiz dem Aus- und Fortbildungsdruck durch das (ggf.) neue Mediationsgesetz kaum werde standhalten können.