

## 2. Konfliktmanagementkongress am 09.07.05 in Hannover

### Protokoll des Forums I :

#### "Beide werden gewinnen" Chancen der Streitbeilegung auf der Baustelle

**Referat:** Dr. Martin Jung, Kapellmann und Partner, Berlin

**Moderation:** Susanne Wolter, Landespräventionsrat Niedersachsen

**Protokoll:** Doris Schrader, Landgericht Hannover

Nach Begrüßung der zahlreichen Teilnehmer und Teilnehmerinnen und einigen einleitenden Worten stellte Frau Wolter die Ziele des Forums dar:

- **Überblick zum Thema aus Sicht eines Experten:**  
Mediation bei Streitigkeiten während der Bauausführung – Rahmenbedingungen und Ablauf. Welche Chancen und Möglichkeiten gibt es? Welche Erfahrungen liegen vor?
- **Herausarbeitung und Diskussion zentraler Aspekte des Themas aus Sicht der teilnehmenden Expertinnen und Experten**
- **Erarbeitung eines Ausblicks / einiger Empfehlungen etc.:**  
Gibt es bereits konkrete Empfehlungen / Antworten / Beispiele / zukunftsweisende Handlungsansätze für Mediation bei Konflikten im Baubereich? Was brauchen wir noch, um die Mediation voran zu bringen?

Die Teilnehmer/innen äußerten auf Nachfrage folgende Erwartungen an das Forum:

- andere Konfliktlösungsmodelle kennen lernen
- Diskussion über Umgang mit Mängelrügen
- Einordnung von Schieds- und Schlichtungsgutachten
- der Sachverständige als Schlichter und Mediator
- Mediation als Prävention
- vertragliche Gestaltung in Bezug auf Konfliktlösung
- Haftung des Mediators
- Mediation ohne baufachliches Wissen
- kurzfristige Konfliktlösung contra Kosten
- „Wie bekommen wir die Rechtsanwälte auf die Baustelle?“
- Gehört Fachverstand als Statement des Mediators in die Mediation?

Sodann stellte sich Dr. Jung vor und hielt das angekündigte Referat. Zu dessen Inhalt wird auf die nachfolgende Power-Point-Präsentation verwiesen.

Anschließend wurden die Teilnehmer/innen gebeten, im Rahmen einer Kartenabfrage festzuhalten, welche Themen des Referates am Nachmittag vertieft werden sollten.

Mit frischen Kräften wurden nach der Mittagspause die gewünschten Themen von den Teilnehmer/innen kurz erläutert und inhaltlich nach Gruppen sortiert:

### **Oberthema: Wer ist Experte wofür? oder Mediation „ohne Fachverstand“**

Unter dieser Überschrift versammelten sich die gemeinsam diskutierten Unterpunkte:

- der Sachverständige als Mediator
- Einbindung mehrerer Experten in die Mediation
- Welche Bedeutung hat die rechtliche oder berufliche Qualifikation in der Mediation?

Dr. Jung verwies darauf, dass in dieser Frage ein Theorienstreit herrsche, es jeweils auf den Mediationsansatz ankomme. Seine Überzeugung laute: „Der Mediator ist Kommunikator“. Die Aufgabe des Mediators bestehe vor allem darin, das Gespräch zwischen den Parteien in Gang zu bringen und zu halten. Entscheidet der Mediator fachlich/juristisch oder gibt er jedenfalls ein inhaltliches Statement bezüglich des Konfliktes ab, besteht die Gefahr, dass er nicht mehr allparteilich den Kommunikationsprozess zwischen den Parteien voranbringen kann. Mindestens die „unterlegene“ Partei wird an seiner Allparteilichkeit zweifeln.

Die fachliche Qualifikation, so Dr. Jung, erleichtere ihm allerdings den Einstieg in das Thema des Konflikts.

Aus Kreis der teilnehmenden Sachverständigen erhielt Dr. Jung zu dieser Ansicht sowohl Zustimmung als Skepsis:

- Nach Ansicht eines Teilnehmers muss der Mediator nicht immer sachverständig sein, allenfalls bei sehr komplizierten technischen Fragen. Der Mediator müsse aber erkennen, wann es sinnvoll ist, Berufleute bei zu ziehen.

- Ein Kollege warf ein, ohne Sachverständigen gehe es nicht, z. B. bei Maßtoleranzen.

Dr. Jung verwies darauf, dass der Mediator mit den Parteien herausarbeite, ob es diesen wirklich auf die Maßgenauigkeit ankommt und ob über die Maßabweichung ein Fachmann entscheiden müsse.

- Eine Mediatorin mahnte, dass an Mediation interessierte Sachverständige und Juristen über die Angst um die „Pfründeverteilung“ nicht die Sache selbst aus den Augen verlieren sollten.
- Ein Teilnehmer, der sich als selbständiger Sachverständiger vorstellte, fragte nach, ob es eine „Reihenfolge des Auftritts“ gäbe – erst der Mediator, dann der Jurist, zuletzt der Sachverständige?

Dr. Jung erläuterte, dass es keine Rangfolge gäbe. Die Parteien entscheiden nach ihren (ggf. in der Mediation herausgearbeiteten) Kriterien, welche weiteren Experten sie heranziehen wollen. Der Mediator ist dabei – gleichgültig aus welchem Grundberuf – v.a. Experte für Kommunikation.

Weitere Meinungen von Teilnehmenden zu diesem Thema:

- In der Mediation geht es nicht darum, eine Entscheidung in objektiver Fragestellung herbeizuführen. Auf die juristische oder bautechnische Richtigkeit der Entscheidung kommt es nicht an, wenn sich die Parteien frei und interessengerecht entschieden haben. Experten hingegen vermitteln den Parteien Fachwissen an genau geklärten Punkten.
- Es kann im Mediationsprozess hilfreich sein, wenn ein Sachverständiger schon Mängel festgestellt hat. In der Mediation kann dann geklärt werden, wie damit umgegangen wird.
- Die Mediatorin/ der Mediator muss Experte für Kommunikation, Psychologie sein, Menschenkenntnis und Erfahrung besitzen.
- Ein Teilnehmer berichtete über eine Ausbildung, in der Sachverständige eine mediatorische Zusatzqualifikation erhalten.

## **Oberthema: Verfahren**

Welche Qualifikation besitzt ein Adjukator?

Dr. Jung beantwortete die Frage dahingehend, dass die Konfliktparteien unter Beachtung der Maßstäbe, die der Adjukator anlegen soll, hierüber zu entscheiden haben. Maßstäbe können z. B. sein: deutsches oder ausländisches Recht, bestimmte technische Normen. Zumeist werden Juristen oder Techniker als Adjukatoren ausgewählt. Einigen sich Parteien bereits im Bauvertrag auf Adjukation als Konfliktschlichtungsinstrument, kann auch die Person des Adjukators schon bestimmt werden.

### Sicherung des Mediationsergebnisses

In der Diskussion wurde geäußert, dass hierbei eher die juristische Qualifikation des Mediators hilfreich sei. Auf die Ansicht, die Vereinbarung könne nach der Mediation ein Jurist verfassen, wies Dr. Jung auf die Gefahr hin, dass dieser u. U. Aspekte oder Konsequenzen der Einigung aufzeige, die die Parteien nicht gesehen haben.

### Haftung des Mediators

Insgesamt beurteilte Dr. Jung das Haftungsrisiko als gering.

Als denkbare Haftungsfälle nannte Dr. Jung:

- den Ablauf von Fristen während der Mediation, auf die der Mediator nicht hingewiesen hat, wenn dies als Pflicht des Mediators angesehen werden sollte;
- die Formulierung der Einigung wird durch den Mediator vorgenommen, später stellt sich heraus, dass sie nicht der tatsächlichen Einigung entspricht;
- Verletzung der Vertraulichkeit.

Aus dem Teilnehmerkreis wurde darauf verwiesen, dass nach dem österreichischen Mediationsgesetz die Mediatoren eine Haftpflichtversicherung nachweisen müssen. Es gäbe auch in Deutschland Versicherungsgesellschaften, die eine Haftpflichtversicherung für Mediatoren vorbereiteten.

Ein anderer Teilnehmer gab zu bedenken, dass eine solche Versicherung schon für das Marketing wichtig sei, selbst wenn das Haftungsrisiko gering sei.

### Der richtige Einstieg in die Mediation oder wie bekommt man die Parteien in die Mediation?

Dr. Jung stellte dar, dass schon in den Bauvertrag eine Mediationsklausel mit Festlegung des Mediators aufgenommen werden könne. Seine Anwaltskanzlei empfehle den Mandanten diese Vorgehensweise. Eine solche Vertragsklausel entbinde von der Frage, wie die Parteien zur Mediation gebracht werden können. Die vertragliche Bestimmung des

Mediators beschleunige das Verfahren im Konfliktfall. Allerdings sei darauf zu achten, dass eine solche Klausel Bestandteil der Verträge aller am Bau Beteiligten werde.

Dr. Jung plädierte dafür, eine Mediationsklausel in die VOB/B aufzunehmen.

Sei eine Mediations- oder Schlichtungsklausel nicht vorhanden, sollten sich die Parteien bewusst entscheiden, welches für sie das richtige Konfliktlösungsinstrument sei. Wenn möglich, solle diese Entscheidung von den Konfliktparteien gemeinsam getroffen werden.

Weichensteller bei dieser Wahl seien die Rechtsanwälte/innen. Wenn er seinen Mandanten Mediation empfehle, hänge er die Schwelle niedrig. Er verweise darauf, dass die Partei höchstens einen Tag verliere, aber die Chance auf 1 ½ Jahre Zeitgewinn habe.

Aus dem Forum wurde gefragt, ob das heiße, dass der Mediator keine (getrennten) Vorbereitungsgespräche mit den Parteien führe. Dr. Jung erwiderte, Vorbereitungsgespräche könnten sinnvoll sein, weil der Mediator besser feststellen könne, was den Parteien wichtig ist.

Dr. Jung gab den Tipp, dass die GWMK und der BMWA im Internet Mediationsklauseln zum Bestellen bzw. Herunterladen anbieten.

Die Webadressen lauten:

- [www.gwmk.de](http://www.gwmk.de) (Stichwort: Information, Unterpunkt: Instrumentariensammlung)
- [www.bmwa.de/downloads/mediationsklausel\\_10\\_04.doc](http://www.bmwa.de/downloads/mediationsklausel_10_04.doc)

Nach Abschluss der Diskussion zog Frau Wolter eine positive Bilanz des Forums. Es konnte festgestellt werden, dass viele Erwartungen der Teilnehmer und Teilnehmerinnen erfüllt werden konnten.

Hannover, 22.08.05

Doris Schrader