

„Standortbestimmung der Mediation“

Bericht zum Plenum des 15. Konfliktmanagement-Kongresses am 14./15. September 2018

Der 15. Konfliktmanagement-Kongress am 14./15. September 2018 widmete sich der wissenschaftlichen Einordnung der Mediation und der Klärung des Verhältnisses von Mediation zu juristischen Verfahren.

Moderation

Moderiert wurde der Kongress auch in diesem Jahr von Peter Röthemeyer aus dem niedersächsischen Justizministerium.

Begrüßung

Die niedersächsische Justizministerin Barbara Havliza begrüßte im Namen des niedersächsischen Justizministeriums die in der Leibniz Universität versammelten Gäste herzlich zum 15. Konfliktmanagement-Kongress. Nach 40-50 Jahren der Entwicklung alternativer Streitlösungsverfahren und 20-25 Jahren spezifischer Entwicklung in Deutschland sei es an der Zeit für eine wissenschaftlichen Einordnung der Mediation und für eine Klärung des Verhältnisses von Mediation zu juristischen Verfahren, insbesondere zum Zivilprozess. Es habe Zeiten gegeben, in denen Mediation vor allem von Juristen nicht ernst genommen wurde, doch diese Zeiten seien hoffentlich vorbei. Die Vielfalt der wissenschaftlichen Disziplinen, die sich mittlerweile mit Mediation beschäftigen, spiegeln sich in der Vielfalt der Grundprofessionen der Teilnehmer und Referenten wieder. Zu klären sei unter anderem, ob sich Mediation auf dem Weg zu einem eigenständigen Wissenschaftszweig befindet, und welche Rolle der Staat bei der weiteren Entwicklung spielen sollte. Mit Blick auf die oft geforderte staatliche Förderung müsse darüber nachgedacht werden, welchen Anlass der Staat überhaupt haben könnte, einen freien Beruf zu fördern. Eine Rechtfertigung könne sich möglicherweise dann ergeben, wenn die juristische Arbeit durch freiberufliche Mediation deutlich entlastet und begünstigt würde. Nach diesem kurzen Ausblick auf die Themen der Impulsvorträge und Foren dankte Frau Havliza den Sponsoren, ARAG und KONSENS e. V., und dem Organisations-Team und wünschte allen Teilnehmern einen spannenden Kongress.

Impulsvorträge

„Mediation und Zivilprozess: Findet zusammen, was zusammengehört? – Der dogmatische Standpunkt der Mediation als Teil der Privatrechtsordnung“

PD Dr. Matthias Wendland, Privatdozent an der Ludwig-Maximilians-Universität München

Wir leben in einer spannenden Zeit. In den vergangenen Jahrzehnten wurden wir Zeugen der ADR-Revolution. Mediation ist im Leben der Menschen angekommen und der Mediationsgedanke hat die Institutionen durchdrungen. Wir haben Güterichter an den Gerichten, Konfliktmanagementsysteme in den Betrieben und Konfliktlotsen an den Schulen. Nur in den meisten juristischen Fakultäten der Universitäten fristet Mediation noch das Dasein eines Mauerblümchens und Exoten. Mediation gehört nicht zum ordentlichen Curriculum und gilt tendenziell als unjuristisch und unwissenschaftlich. Das liegt am Fehlen eines dogmatischen Zugangs zum schwer greifbaren Phänomen der Mediation. Diesen Zugang brauchen wir, um Mediation für Juristen greifbar zu machen.

Heute möchte ich den Ansatz einer ADR-Dogmatik skizzieren, um dann in einem zweiten Schritt den Standort der Mediation in der Privatrechtsordnung zu bestimmen. Prägend für den Ansatz ist Professor Lon L. Fuller, der sich bereits in den 1970er Jahren intensiv mit der Mediation auseinandergesetzt hat. Fuller geht davon aus, dass es in jeder Gesellschaft einen Satz von idealtypischen Verfahren gibt, die für die Steuerung sozialer Prozesse verantwortlich sind und deren Struktur von den Begebenheiten der jeweiligen Gesellschaft vorgegeben ist. Von diesen insgesamt fünf Verfahren sind drei Verfahren für die Lösung von Konflikten geeignet: das Verhandeln, das Vermitteln (Mediation) und das Richten (Zivilprozess). Aus der Kombination dieser drei Primärverfahren ergeben sich alle denkbaren ADR-Verfahren. Daraus ergibt sich das erste Grundprinzip der Verfahrensdogmatik: Das Prinzip des Verfahrenspluralismus. Das bedeutet, dass die Mediation gleichrangig zu den anderen beiden Verfahren ist, also dogmatisch auf der gleichen Ebene wie der Zivilprozess steht. Demnach hat Mediation einen festen unverrückbaren Platz im Kontinuum der Streitbeilegungsverfahren. Diese Trias der drei Primärverfahren ist nicht neu, sondern lässt sich bis in die Antike zurückverfolgen. Fuller geht davon aus, dass jedes Verfahren eine spezifische Struktur aufweist und einen spezifischen Zweck verfolgt. Den Zweck der Mediation sieht er in der Transformation der Parteibeziehung. Durch die Vermittlung gewinnen die Parteien eine neue, gemeinsame Perspektive und werden in die Lage versetzt, ihren Konflikt selbstständig zu lösen. Stichwort: Transformative Mediation. Verwirklicht wird der Verfahrenszweck durch die Verfahrensprinzipien: Privatautonomie, Kooperation, Interessen- und Beziehungsorientierung, Vertraulichkeit, Informalität und Neutralität.

Nun bleibt die Frage nach dem Stellenwert der Mediation im Gefüge der Privatrechtsordnung. Was ist der Kern der Mediation? Warum ist sie so erfolgreich? Im Mittelpunkt der Mediation steht der Perspektivwechsel/Rollentausch. Er ermöglicht das Verstehen und die Anerkennung der gegnerischen Interessen. Stichwort: Reziprozitätsprinzip. Dieser Mechanismus bildet das Kernelement eines Prinzips, das unter anderem als sittliche Grundnorm der Menschheit, als elementares Gesetz allen Rechts schlechthin bezeichnet worden ist. Es geht um die Goldene Regel, die Regula Aurea: „Handle so, wie du selbst behandelt werden möchtest.“ Es ist ein Grundsatz, der nahezu in allen Gesellschaften und Kulturen bekannt ist. Diese Goldene Regel ist ein Mechanismus von radikaler Kraft. Indem er die eigenen Erwartungen an das Verhalten anderer als Maßstab nimmt, neutralisiert er die Egoismen des Einzelnen und lenkt sie auf das Gute hin. So fördern die Egoismen die Verwirklichung materieller Gerechtigkeit und werden zum Instrument gerechten Handelns. Aus dieser Perspektive betrachtet ist Mediation nichts anderes als das bisher praktikabelste Instrument zur Anwendung der Goldenen Regel. Und die Goldene Regel ist in der Rechtsphilosophie das Grundgesetz der Gerechtigkeit schlechthin.

Mediation und Zivilprozess sind Ausprägungen des Prinzips formaler und informaler Gerechtigkeit. Mediation ist die Erscheinungsform informeller Gerechtigkeit, und ist damit nicht nur Teil der Rechtsordnung, sondern sie ist konstitutioneller, elementarer Bestandteil des Rechts.

Am Beginn des wirkungsmächtigsten Rechtslehrbuchs, die Institutiones Iustiniani, steht der Satz: „Die Gerechtigkeit ist der unwandelbare und ewige Wille, jedem das Seine, das ihm Zustehende, gerecht zu gewähren.“ Was jedem zusteht, ergibt sich aus den Bedürfnissen der Menschen, bzw. ihren Interessen. Jedem das Seine zu geben, bedeutet, das Interesse der anderen Partei zu verwirklichen. Das Instrument dafür ist die Goldene Regel, strukturell verwirklicht durch das Mediationsverfahren.

Nach dem Stufenmodell von Lawrence Kohlberg ist die höchste Stufe der moralischen Entwicklung dann erreicht, wenn ein Mensch in der Lage ist, einen Rollentausch zu vollziehen und sich in die Gedankenwelt eines anderen Menschen zu versetzen. Mit anderen Worten: Wenn er in der Lage ist, die Goldene Regel anzuwenden. Wenn uns das Mediationsverfahren in die Lage versetzt, die

Goldene Regel anzuwenden, dann fördert sie dadurch unseren persönlichen Reifungsprozess und das Erlernen von Konfliktlösungsfähigkeiten.

Mediation ist das leistungsfähigste Verfahren zur Herstellung eines angemessenen und umfassenden Interessenausgleichs. Es ermöglicht eine unmittelbare und nahezu vollständige Umsetzung der Regula Aurea als elementarem Prinzip der Gerechtigkeit.

„Mediation als Wissenschaftszweig – Was Forschung zu Mediation zu sagen hat“

Prof. Dr. Katharina Kriegel-Schmidt, Studiengangsdekanin des Studiengangs Soziale Arbeit (B.A.), EURO-FH, Hamburg

Zur Standortbestimmung der Mediation möchte ich der Frage nachgehen, was die Forschung zur Mediation beitragen kann. Meine Antwort wäre: Forschung kann eine ganze Menge leisten. Für diese Behauptung gibt es einige überprüfbare Parameter. Erstens die Diversität der Forschung: In den letzten Jahren haben viele unterschiedliche Forschungszweige Beiträge zur Mediation geleistet, sowohl empirisch als auch konzeptionell. Das zeigt ein vielfältiges Interesse und birgt ein hohes Potential für Innovationen. Zweitens die zeitlichen Rahmenbedingungen: Als Forscher können wir uns Zeit nehmen, um handlungsbefreit zu reflektieren. Mediatoren müssen in der Praxis schnell reagieren. Forscher können in Ruhe Fragestellungen recherchieren und überprüfen. Dadurch kommen Forscher nicht nur zu spezifischen Antworten zu konkreten Fällen, sondern zu allgemeingültigen Antworten, die sich auf viele Fälle übertragen lassen. Drittens hat Forschung idealerweise keine Tabus. Sie kann Kritik an verbreiteten Vorstellungen über Mediation üben und Grenzen aufzeigen. Umgekehrt kann Mediation für Forscher ein sehr ergiebiges Forschungsobjekt sein, das empirisch nicht leicht zu erfassen ist, aber gerade deshalb viele Lernerfahrungen bietet.

Mein Plädoyer: Ich befürworte einen stärkeren Ausbau der wissenschaftlichen Grundlagen und ich hoffe, dass die Ergebnisse noch mehr Aufmerksamkeit erlangen. Stichwort: Praxis-Forschungstransfer.

Die deutschsprachige Mediationslandschaft ist vielfältig und findet in sehr unterschiedlichen Disziplinen statt, z. B. Soziologie, Kommunikationswissenschaft, Kulturwissenschaft. Bisher gibt es nur wenige spezifische Mediationslehrstühle. Das erschwert den Überblick. In meinem Buch habe ich über 53 Beiträge aus 12 Fachdisziplinen gesammelt, in denen Forscher darstellen, woran sie gerade arbeiten. Viele Eindrücke kommen aus der bundesweiten Forschungsgruppe Mediation, die seit 2010 jährlich Forschungskolloquien veranstaltet. Zur Standortbestimmung können zwei Achsen herangezogen werden. Erste Achse: nationale vs. internationale Forschung. Natürlich gibt es international spannende Forschungen, unter anderem in den USA, Frankreich und Norwegen, aber als Kulturwissenschaftlerin warne ich davor, Forschungsergebnisse zu vermischen, weil sie sich nicht unbedingt auf einen anderen kulturellen Kontext übertragen lassen. Ich empfehle, internationale Ergebnisse zu berücksichtigen, aber immer im Kontext, in dem sie entstanden sind. Zweite Achse: disziplinäre Forschung – multidisziplinäre Forschung – interdisziplinäre Forschung. Bisher am stärksten vertreten ist die disziplinäre Forschung, z. B. eine Soziologie der Mediation, an der nur Forscher einer Disziplin mitwirken. Multidisziplinäre Forschung gibt es, aber noch nicht sehr ausgeprägt. Dabei forschen Wissenschaftler verschiedener Disziplinen über Mediation, doch noch in weitgehend getrennten Beiträgen. Mein Wunsch wäre eine stärkere interdisziplinäre Forschung, bei der unterschiedliche Disziplinen in enger Zusammenarbeit Beiträge zu einer Fragestellung liefern.

Maßgeblich mitwirkende Disziplinen sind bisher: Nicht nur Rechtswissenschaft und Wirtschaftswissenschaft, sondern ebenfalls stark vertreten sind Soziologie, Psychologie, Kulturwissenschaft, Pädagogik, Linguistik, Kommunikation und seit etwa drei Jahren auch zunehmend aus Religionswissenschaften. Philosophie und Geschichtswissenschaft sind bisher nur vereinzelt vertreten.

Die Forschung lässt sich in fünf Richtungen verorten: 1. Normative Mediationsforschung: Mediation wird als gutes Verfahren vorausgesetzt und soll verbessert werden. Z. B. wie kann die Bekanntheit von Mediation gesteigert werden? 2. Grundlagenforschung: Mit dem Ziel, Mediation zu beschreiben und zu erklären. Hinterfragt die Wirksamkeit von Mediation. Welche Elemente von Mediation sind universell und welche kulturellen Spielarten gibt es? Welchen Zugang haben wir überhaupt zu Mediation (Woher beziehen wir unser Wissen über Mediation)? Welche Auswirkungen hat die Tendenz, die Beschreibung von Mediation und die Werbung für Mediation zu vermischen? 3. Erforschung von Wirkfaktoren und Wirkprozessen. Was wirkt überhaupt an Mediation und wie wirkt Mediation. Das sind meistens empirische Erhebungen. Z. B. welche Auswirkungen hat die bloße Anwesenheit eines Dritten (des Mediators) auf das Gespräch? Wie verändern wortwörtliche Paraphrasen den Gesprächsverlauf? Welche Auswirkungen haben verschiedene Mediationsstile? Welche Rolle spielt die emotionale Irritierbarkeit des Mediators? Wie wird Neutralität hergestellt? 4. Gesellschaftstheoretische Forschung: Was können wir über unsere Gesellschaft lernen? Warum ist Mediation für bestimmte Gruppen attraktiver als für andere. Was lernen wir über die Formbarkeit von Menschen? Wer nutzt Mediation als Machtinstrument? Wird Mediation zur Disziplinierung eingesetzt? 5. Auftragsforschung: Forschung im Auftrag von Verbänden und Stiftungen. Etwas heikel, weil sich die Forscher immer im Spannungsfeld zwischen Ergebnisoffenheit und Erwartungshaltung der Auftraggeber befinden.

Kurzes persönliches Fazit: Als Mediatorin lohnt es sich, wissenschaftliche Arbeiten zu lesen. Und als Wissenschaftlerin lohnt es sich, an der Begründung/Weiterentwicklung von Mediation als Wissenschaftszweig mitzuwirken.

„Weder Couch noch Stuhlkreis noch Boxring ... Wo aber ist der Ort der Mediation als Profession?“

Prof. Dr. Klaus Kocks, Kommunikationsberater, Berlin

Wo ist der Ort der Mediation als Profession? Ort meint hier Topos, also eine symbolische Vorstellung mit prägender Wirkung. Mein eigentliches Thema ist die Professionalisierung der Gelassenheit. Im frühen 16. Jhd., zum Beginn der Moderne und der Aufklärung, wird das Werk „Il Principe“ (Der Fürst) von Niccolò Machiavelli zum Standardwerk für Machtgebrauch und Machtmissbrauch. Das war die Professionalisierung von Herrschaft. Mein Thema ist aber nicht die Professionalisierung von Politik. Ich möchte mich daher auf ein konkurrierendes Werk beziehen, das zeitgleich erschien: „Il Libro del Cortegiano“ (Das Buch vom Höfling) von Baldassare Castigliones. Darin wird die Gelassenheit von Gentlemen und Gentlewomen als Primärtugend beschrieben. Gemeint ist die Gelassenheit im Kant'schen Sinne: „Der Mensch hat die Fähigkeit, den Launen seines Gemüts durch den bloßen Vorsatz seines Willens zu widerstehen. Wir können, wenn wir wollen.“

Politik ist seit Karl Schmidt definiert worden als das Entstehen von Freund-Feind-Beziehungen. Aus Feinden Gegnern machen können, aus Gegnern Geeinte, das ist Mediation.

Die Vielfalt von Mediation ist eine Bereicherung, aber für eine Funktion, die für das gesellschaftliche Zusammenleben so wichtig ist, ist das Berufsbild relativ unbestimmt und unzureichend reguliert. Meiner Erfahrung nach ist Selbstlegitimation nicht ganz ungefährlich.

Zur Bestimmung der Mediation können die Bilder der Couch für die Psychoanalyse, der Stuhlkreis für die Soziologie und der Boxkampf als Sportmetapher herangezogen werden, doch in keinem dieser Bilder sehe ich ein geeignetes Topos für Mediation.

Um zu dem Ort der Mediation als Profession zu gelangen, muss ich von diesen klischeehaften Vorstellungen abweichen. Bitte verzeihen Sie mir das etwas läppische Beispiel: Ich glaube, dass die Mediation eigentlich in Westminster zu Hause ist. Die Debatierclubs der englischen Universitäten weisen interessante Eigenarten auf. Die Kontrahenten einigen sich gemeinsam auf ein Thema. Pro- und Kontra-Seiten werden ausgelost. Der Streit wird auf 15 Minuten begrenzt, danach wird nach bestimmten Kriterien der Sieger gekürt. Das hat eine Reihe von normativen Kriterien, die meiner Meinung nach Mediation gut beschreiben: 1. Reversibilität (Reziprozität). Die gegnerischen Rollen sind prinzipiell umgekehrt. Dadurch entsteht keine Feindschaft sondern Gegnerschaft. 2. Äquidistanz. Niemand ist seiner Sache ideologisch so verpflichtet, dass er ihr Gefangener wäre. 3. Responsivität. Man hört sich gegenseitig zu und ist aneinander interessiert. 4. Euphorie des Kompromisses. Wo kein Konsens möglich ist, kann immer noch ein Kompromiss gesucht werden, bei dem beide Seiten etwas verlieren und etwas gewinnen. 5. Fair Play. Der Streit ist ein Spiel, in dem Sinne, dass der Mensch nur Mensch ist, wo er spielt.

Das alles ist das Wesen von wohlverstandener Diplomatie als Gegenbild zum Krieg. Die Diplomatie des Gentleman, die einer gelassenen politischen Kultur.

Der Ort der Mediation als Profession ist überall dort zu finden, wo sich ein Mediator als Vermittler und helfender Berater versteht und aus drohenden Feinden kompromissbereite Gegner macht, wo also die Diplomatie den Krieg ersetzt und zivile Friedenspflicht herrscht.