

lenwert außergerichtlicher Mediation gewichtiger zu machen.

#### Empfehlung 5:

##### Obligatorisches Informationsgespräch bei externen Mediator

Mit dem Gesetzentwurf zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG)<sup>14</sup> wird erstmals in § 135 Abs. 1 und § 156 Abs. 1 die Mediation ausdrücklich erwähnt – ein Meilenstein auf dem Weg zur Etablierung alternativer Konfliktlösungsmöglichkeiten in das Prozessrecht. Es bleibt jedoch abzuwarten, inwieweit sich die Familienrichter der Kann-Bestimmungen bedienen. Ein Paragraph allein wird nicht dazu führen, dass Richter die Möglichkeiten auch nutzen, wie die Evaluation zu § 278 Abs. 5 S. 2 ZPO und das

Ergebnis dieser Befragung zeigen. Es muss auch an dieser Stelle Aufklärung betrieben werden.

#### F. Abschlussbetrachtung und Ausblick

Die Einbindung außergerichtlicher Streitschlichtung in familienrechtliche Verfahren hat Chance, genutzt zu werden. Es konnte keine generelle Ablehnung der Richter festgestellt werden, externe Mediation auch in bereits rechtshängigen Familienverfahren vorzuschlagen.

Mehr Aufklärung über Mediation für Richter und Parteien und eine bessere Vernetzung zwischen Richtern, Anwälten und Mediatoren könnte zu einer deutlich besseren Nutzung des Vorschlagsrechts führen, vorausgesetzt, dass die Kostenfrage gere-

gelt wird. Wenn es weiterhin bei der praktizierten kostenlosen gerichtlichen Mediation bleibt, wird allerdings die außergerichtliche Mediation im Rahmen von Gerichtsverfahren keine Möglichkeit haben, sich entfalten zu können, und das rechtspolitische Ziel verfehlt werden, über die gerichtliche Mediation langfristig eine neue Streitkultur in Deutschland aufzubauen, die eines Tages auch zur Entlastung der Gerichte beiträgt.

#### Nicole Etschert

Rechtsanwältin, M.A., Mediatorin  
Kanzlei Pielsticker, Kurfürstendamm 56,  
10707 Berlin, www.pielsticker.de  
etschert@web.de

<sup>14</sup> [www.umwelt-online.de/cgi-bin/parsert/drucksachen/drucknews.cgi?texte=0309\\_2D07](http://www.umwelt-online.de/cgi-bin/parsert/drucksachen/drucknews.cgi?texte=0309_2D07).

Leo Montada

## Anmerkungen zu einigen Grundfragen der Mediation aus psychologischer Sicht

*Die Psychologie ist eine Schatztruhe für die produktive Gestaltung von Mediationen. In diesem Vortrag werde ich allerdings die vielfältigen Beiträge der Psychologie zur Gestaltung des Verfahrens aussparen, z.B. zu konstruktiver und destruktiver Kommunikation, zur Klärung und Steuerung von Emotionen, zu dysfunktionalen Urteilsschemata, zu Manipulationsstrategien, zur kreativen Sammlung von Lösungsoptionen. Stattdessen will ich einige Thesen zu Grundfragen der Mediation aus psychologischer Sicht zu erwägen geben.*



Leo Montada

nen oder Ansprüchen zu befassen. Die Bewusstmachung wichtiger Anliegen eröffnet zwar Möglichkeiten einer Beilegung von Konflikten, aber soziale Konflikte resultieren aus verletzten normativen Erwartungen, mit denen man sich in Mediationen auseinandersetzen sollte, wo man das in produktiverer Weise als im Rechtsstreit vor Gericht tun kann.

#### (1) Soziale Konflikte resultieren aus verletzten oder bedrohten normativen Erwartungen und nicht aus unvereinbaren Interessen.

Das zeigt ein Blick auf ihre Ausdrucksformen, die zwar heterogen erscheinen, aber eine gemeinsame Bedeutung haben: Vorwürfe, Forderungen, physische, materielle, psychische, soziale Schädigungen oder Drohungen damit, Abbruch der Beziehung – all das kann als Antwort auf wahrgenommenes Unrecht verstanden werden. Empörung und Schuldvorwürfe sind die Leitindikatoren sozialer Konflikte.

Illegitime Benachteiligung und Schädigung ist etwas anderes, als suboptimal verhandelt oder in einem Wettbewerb verloren zu haben, einen Wunsch nicht erfüllt zu bekommen, sich mit einer Meinung oder einem Vorschlag nicht durchgesetzt zu haben. Ein verlorenes Spiel begründet noch keine Empörung, keine Ansprüche auf Kompensation und weckt keine Motive der Bestrafung oder Vergeltung: Nur ein ungerechter Nachteil begründet solche Ansprüche. Wettbewerbe auf den Märkten oder im Sport führen nicht zu Konflikten, wenn der Wettbewerb allseits als legitim und als fair geführt angesehen wird. Wenn es fair zugegangen ist, haben die Verlierer den Gewinnern nichts vorzuwerfen. Empörung wird erst ausgelöst durch Vertragsbruch, Korruption, Kartellabsprachen, Ausbeutung durch unfaire Verträge, Dumpingpreise auf den Märkten, im Sport durch Partei-

\* Der Beitrag geht auf einen Beitrag zurück, den der Verfasser auf der Fachtagung „Die Rolle der Psychologie in der Mediation“ am 15.11.2008 in Münster gehalten hat.

<sup>1</sup> Fisher/Ury/Patton, Das Harvard-Konzept: sachgerecht verhandeln – erfolgreich verhandeln, Frankfurt/M. 1998.

lichkeit der Schiedsrichter, Doping oder andere Arten des Betrugs.

In allen sozialen Beziehungen und Interaktionen haben die Beteiligten gegenseitig normative Erwartungen, deren Verletzung zu Konflikten führen kann, allerdings nur, wenn sie Bezug haben zu wichtigen Anliegen. Eine Annäherung normativer Erwartungen und Überzeugungen der Parteien ist ein Weg zum Frieden – in Mediationen wie in Gerichtsverfahren. Die wesentlichen Unterschiede zwischen diesen beiden Verfahren der Streitbeilegung sind andere, vor allem die nachfolgend genannten.

*Mediation ist nicht auf die Beilegung justiziabler Konflikte beschränkt.* Die in Konflikten relevanten normativen Erwartungen und Überzeugungen können aus vielen unterschiedlichen Normquellen stammen, z.B. Verfassungsnormen, Menschenrechten, staatlichen Gesetzen, vielfältigen kulturellen Traditionen (etwa Rollenerwartungen oder Konventionen), aus Religionen mit ihren Geboten und Verboten u.a.m.<sup>2</sup> Soziale Einheiten (Familien, Arbeitsgruppen, Organisationen, Vereine usw.) bilden spezifische Kulturen mit normativen Erwartungen aus. Während in Gerichtsverfahren nur Konflikte zu behandeln sind, die in der je geltenden Rechtsordnung justizierbar sind, können in Mediationen alle Konflikte geklärt und diskursiv reflektiert werden. Das ist eine gravierende Beschränkung der Justiz.

Hinzu kommt, dass die *juristische Objektivierung* eines Konfliktes die relevanten Konfliktthemen verfehlen kann. Nur ein Beispiel sei zur Illustration genannt: Mit sehr guten Gründen hat man die Schuldfrage aus dem Scheidungsrecht herausgenommen. Also ist sie vor Gericht irrelevant. Aber sie ist es nicht in Scheidungskonflikten, sondern kann die motivationale Dynamik hinter den justiziablen Konfliktthemen sein, wenn eine Partei auf eine juristisch durchsetzbare Weise die Schuld der anderen Seite vergelten will. In Mediationen ist dieses Konfliktmotiv zu klären und zu bearbeiten.

In Mediationen ist immer zu eruieren, ob die Konfliktthemen den wahren Konflikt ausmachen oder ob ganz andere Streitmotive „virulent“ sind: Anerkennung, Status, Respekt, beziehungs- und rollenspezifische Erwartungen, Vergeltungsmotive aus vorausgegangenen Kränkungen u.v.a.m. Ohne Klärung, was der „eigentliche Konflikt“ ist, bleibt dieser „virulent“. In vielen *Sachkonflikten* geht es nur vordergründig um objektiv zu klärende Fragen. Eine objektive Klärung, etwa durch Hinzuziehung von Experten, würde den „eigentlichen Konflikt“ nur verschärfen, weil Gewinner und Verlierer erzeugt würden.

**(2) In Mediationen sind nicht nur beweisbare, sondern auch subjektive Überzeugungen bezüglich Sachverhalten relevant,** was nur mit einem Beispiel illustriert werden soll. Ob eine Austauschbeziehung, etwa in einer Partnerschaft, als gerecht oder ungerecht bewertet wird, hängt ab von subjektiven Bilanzierungen der „Investitionen in die Beziehung“ (Vermögen, Leistungen, Verzichte, Sicherheiten, Freude, Liebe, Loyalitäten u.a.) und „Erträgen aus der Beziehung“ (im Wesentlichen Gegenleistungen), aber was mit welchem Gewicht in die Bilanz eingeht, ist subjektiv. In Mediationen versucht man, die subjektiven Sichten gegenseitig offenzulegen, um erlebte Ungerechtigkeiten verstehbar zu machen.

**(3) In Mediationen werden eigenverantwortlich getroffene Vereinbarungen angestrebt.** Die Parteien unterwerfen sich weder einer spezifischen Rechtsordnung, noch delegieren sie ihren Konflikt an eine Autorität oder Instanz zur Entscheidung. Sie regeln ihr Binnenverhältnis autonom durch Vereinbarungen analog dem Gesetzgeber auf der Ebene des Gesellschaftsvertrags.

**(4) In Mediationen werden Gewinner-Verlierer-Ausgänge von Konflikten vermieden und allseits produktive Vereinbarungen möglich,** und zwar durch Transzendierungen des gegebenen Konflikts, während Vergleiche vor Gericht meist einfache Kompromisse sind (spieltheoretisch: Nullsummenspiele), die nicht auf Transzendierungen des Konflikts beruhen.

## B. Beilegung von Konflikten durch Annäherung normativer Überzeugungen

Normative Konflikte können nicht wie Interessenkonflikte durch einfache Kompro-

misse beigelegt werden. Eine Annäherung normativer Überzeugungen kann auf verschiedenem Wege erreicht werden.

**(1) Annäherung durch Schuldeingeständnis und die Bitte um Verzeihung.** Aufrichtiges Schuldeingeständnis und die Bitte um Verzeihung haben befriedende Wirkung und sind erwiesenermaßen ein Heilmittel in Konflikten,<sup>3</sup> weil damit „die Opfer“ überzeugt werden, dass ihre normativen Sichten von „den Tätern“ geteilt werden: (1) Täter und Opfer stimmen überein, dass die verletzte Norm Geltung hat, (2) dass der Täter die Norm verletzt hat, und zwar sträflich, das heißt, der Täter gesteht Schuld ein und bestreitet nicht, für sein Handeln verantwortlich zu sein, und versucht auch nicht, sein Handeln zu rechtfertigen. (3) Der Täter anerkennt, in der Schuld des Opfers zu stehen. Falls Kosten und Schäden entstanden sind und eine Wiedergutmachung erwartet wird und möglich ist, müsste diese geleistet werden. Mit dieser Übereinstimmung ist der normative Konflikt beigelegt und eine Basis für gute Beziehungen gegeben.

**(2) Annäherung durch Neubewertung der Verantwortlichkeit und durch überzeugende Rechtfertigungen.** Schuldvorwürfe setzen die Annahme von Verantwortlichkeit des Beschuldigten voraus. Sie würden aufgegeben, wenn diese Annahme als Irrtum erkannt wird, sie würden gemindert, wenn die zugeschriebene Verantwortlichkeit relativiert würde. Wenn es überzeugende Rechtfertigungen des empörenden Verhaltens gibt, ist der Konflikt beigelegt.<sup>4</sup> Es gibt allerdings Rechtfertigungsversuche, die den Konflikt anheizen können, etwa die Rechtfertigung eigenen Handelns als legitime Vergeltung vorausgegangenen Fehlverhaltens der Gegenseite.

**(3) Konflikte können in Mediationen durch normative Diskurse** bearbeitet werden, wobei es nicht wie in der Diskursethik um die Ermittlung einer objektiven Wahrheit geht, sondern um die Vermittlung der Einsicht bei allen Parteien, dass für die jeweils eigene Position nicht alleinige Geltung zu beanspruchen ist, weil es auch gute Gründe für die Überzeugung der Gegenseite gibt, dass also insofern ein normatives Dilemma vorliegt. Diese Einsicht ist ein wesentlicher Schritt zu sozialem Frieden. Wenn es z.B. in einem Konflikt zwischen Geschwistern über die Aufteilung des Erbes um die Frage geht, ob das Erbe gleich aufzuteilen sei, wie das Gesetz es vorschreibt, wenn kein Testament vorliegt und die Erben sich nicht anders einigen, oder ob unterschiedliche Verdienste der Geschwister um die Erblasser,

<sup>2</sup> Diese Normquellen sind nicht widerspruchsfrei. Z.B. können die Gesetze eines Staates im Widerspruch zu Menschenrechten oder Gerechtigkeitsmaximen stehen. Die kulturellen Rollenvorstellungen von Migranten können unvereinbar sein mit der Verfassung und den Gesetzen des Einwanderungslandes. U.v.a.m.

<sup>3</sup> Ohbuchi/Agarie/Kameda, Apology as aggression control: Its role in mediation appraisal of and response to harm, *Journal of Personality and Social Psychology* 1989, 56 (2), 219–227.

<sup>4</sup> Vgl. Montada/Kals, Mediation. Ein Lehrbuch auf psychologischer Grundlage, Weinheim 2007, Kap. 4.

unterschiedliche Bedürftigkeiten oder die Zahl der Kindeskinde oder die besondere Nähe zu Wahlverwandten oder anderes auch zu berücksichtigen sei, dann sind die konfligierenden Verteilungskriterien diskursiv zu erörtern.

**(4) Annäherung in Beziehungskonflikten.** Soziale Interaktionen werden geleitet und bewertet durch subjektive Vorstellungen und Wunschvorstellungen von der Art der Beziehung zwischen den Interaktionspartnern. Die gegenseitigen normativen Erwartungen sind in intimen Partnerschaften andere als unter Kollegen, unter Kollegen andere als in Hierarchien, in Familien andere als im Wirtschaftsleben usw. In allen sozialen Rollenbeziehungen gibt es spezifische normative Erwartungen, die interindividuell und interkulturell variieren und die sich über die Zeit durch mannigfaltige Einflüsse ändern. Konflikte sind zu erwarten, wenn die gegenseitigen normativen Erwartungen und Vorstellungen über die Beziehung nicht korrespondieren.

Konflikte sind ein Anlass zur Klärung des Beziehungsverhältnisses und eine Art des „Aushandelns“ gegenseitiger Erwartungen. Es kann um vielerlei gehen: um Machterhalt und Freiheit, um Überordnung und Gleichberechtigung, um Nähe und Distanz, um Einbindung und Autonomie, generell um Rechte und Pflichten. Oft sind die aktuellen Streitthemen nur ein Anlass, die eigenen Wunschvorstellungen von der Beziehung aber die Streitmotive. Worum es wirklich geht, ist zu eruieren, bevor die Frage geklärt werden kann, ob gemeinsame Vorstellungen über die Beziehung und korrespondierende normative Erwartungen möglich sind.

**(5) Können Konflikte auch durch Gerichtsurteile beigelegt werden?** Wenn die Entscheidungsmacht der Gerichte allseits als rechtens anerkannt wird, sind Konflikte mit dem Urteil beendet. Beigelegt sind sie nur dann, wenn auch die Verlierer das Urteil als gerecht akzeptieren. Dafür ist die erlebte *interaktionale und Verfahrensgerechtigkeit* hilfreich.<sup>5</sup> Sie schafft Vertrauen in die Urteilsgerechtigkeit der Richter. Das ist der Fall, wenn Richter die Parteien höflich und respektvoll behandeln, wenn sie die Standpunkte der Parteien anhören, verstehen und würdigen, indem sie den Verlierern ihr Urteil erläutern, auch unter Bezugnahme auf deren Sichtweise des Falles. Wenn Richter überzeugen, erreichen sie damit eine Annäherung der konfligierenden normativen Sichtweisen. Andernfalls mag der Konflikt

resigniert aufgegeben oder fortgeführt werden, vor der nächsten Gerichtsstanz oder auf anderen Feldern.

### C. Beilegung von Konflikten durch Relativierung ihrer Bedeutung

Die Empfehlung „Nicht auf (Rechts-)Positionen beharren, sondern die eigenen Interessen verfolgen!“ kann als ein Versuch verstanden werden, die in Konflikten häufige Überwertigkeit normativer Überzeugungen zu relativieren durch eine rationale Orientierung auf den eigenen Nutzen. In eskalierten Konflikten sind meist alle Streitparteien Verlierer: Ihre Kosten und Verluste sind höher als ihre Gewinne. Die Empfehlung wäre einseitig, wenn sie auf eine Fokussierung eigenen Nutzens abheben würde, statt auf das gesamte Spektrum wichtiger persönlicher Anliegen und Wertorientierungen, wozu auch das Wohl anderer und das Gemeinwohl zählen können. Und sie ist schwierig umzusetzen. Warum?

Konflikte schaffen oft einen *psychischen Ausnahmezustand*. Die Schuld der Gegenpartei und die eigenen Kosten und Verluste werden dramatisiert, die eigenen Beiträge zum Konflikt werden bagatellisiert oder legitimiert. Die Streitenden „sind außer sich“, sie sind nicht mehr die Personen, die sie außerhalb des Konfliktes sind. Die Durchsetzung ihrer Position in diesem Konflikt oder die Vergeltung vermeintlichen Unrechts werden zu „überwertigen Motiven.“

Gelingt es, diese mentale Einengung aufzuheben und das Spektrum wichtiger Anliegen mental wieder verfügbar zu machen, wird die Bedeutung des Konfliktes relativiert und der Blick wird frei für ein Erwägen allseits produktiver Lösungen. Solche Gewinner-Gewinner-Lösungen werden möglich durch *Transzendierungen des Konflikts*, wofür es verschiedene strategische Optionen gibt,<sup>6</sup> von denen nachfolgend einige genannt seien.

### Strategien der Transzendierung von Konflikten

Transzendierung eines aktuellen Konfliktes bedeutet, dass über den aktuellen Konflikt hinaus gedacht, erwogen, geplant oder gehandelt wird. Grundlage für alle Strategien ist die mentale Verfügbarkeit wichtiger eigener Anliegen, weshalb deren Bewusstmachung in Mediationen als erste Strategie genannt wird.

### (1) Die Bewusstmachung wichtiger eigener Anliegen außerhalb des Konflikts

Mit Anliegen<sup>7</sup> ist alles gemeint, was eine Person für ein positives Selbstbild, für ein gutes und sinnvolles Leben als wichtig erachtet: Liebe, Anerkennung, wirtschaftlicher Wohlstand, Bildung, Autonomie, soziale Gemeinschaften, interessante Tätigkeiten, Religion und vieles mehr. Menschen unterscheiden sich hierin, und es gibt kulturelle Unterschiede. Für diese Bewusstmachung gibt es Verfahren, die in der Psychologie der Selbstaufmerksamkeit beschrieben sind.

Wenn die mentale Einengung in Konflikten überwunden und die persönlich wichtigen Anliegen wieder mental verfügbar sind, gewinnen die Parteien einen neuen Blick auf den Konflikt und auf ihre eigenen Einlassungen in diesem. (1) Sie sind in der Lage, die *Opportunitätskosten* zu erkennen und sich zu fragen, was sie alles durch die Fortführung des Konflikts hinsichtlich ihrer weiteren Anliegen versäumen. (2) Sie mögen sich die Frage stellen, *welches Bild von sich sie in diesem Konflikt vermitteln* und werden vielleicht erschrecken, weil sie so nicht von anderen gesehen werden wollen, in deren Augen sie gut dastehen möchten, auch in den Augen der Mediatoren. (3) Und sie können sich die Frage stellen, *bezüglich welcher ihrer Anliegen es einen produktiven Austausch mit dem Konfliktgegner geben könnte*.

### (2) Erkundung positiver Austauschmöglichkeiten zwischen den Streitparteien

In Mediationen ist der Perspektivewechsel von der Realität negativen Austauschs zu den Möglichkeiten positiven Austauschs möglich. Nachbarn mögen aus geringem Anlass in Feindschaft leben und sich gegenseitig beeinträchtigen. Was alles könnte an Positivem – direkt oder indirekt – ausgetauscht werden? Hilfen, Besorgungen, Informationen, Obst aus den Gärten, Freundlichkeiten, Betreuung von Kindern, Tieren und Blumen und vieles mehr.

<sup>5</sup> Bierhoff, Zeitschrift für Sozialpsychologie, 23/1992, 163–178.

<sup>6</sup> Montada/Kals, s. Fn. 4, Kap. 9.

<sup>7</sup> Der Begriff Anliegen ist dem Begriff Interesse vorzuziehen, der die Konnotation Eigeninteresse hat. Es wäre in Mediationen unproduktiv, das Spektrum von Motiven auf (Eigen-)Interesse zu reduzieren, weil viele Konflikte nicht oder falsch verstanden würden.

### (3) Einbezug der Anliegen wichtiger dritter Personen

Von vielen Konflikten sind Dritte betroffen: Kinder und Großeltern in Scheidungskonflikten, Arbeitslose in Tarifkonflikten u.v.a. Den Konflikt mit deren Augen sehen und sich deren Anliegen bewusst machen, stellt ebenfalls einen Perspektivewechsel dar, der die mentalen Fixierungen der Streitenden aufheben kann. Schon das Nachdenken über die möglichen Anliegen Dritter, deren Wohlergehen ein eigenes Anliegen ist, hebt die eigene mentale Einengung im Konflikt auf.

### (4) Einbezug vorausgegangener Konflikte in eine Gesamtlösung

Den aktuellen Konflikt zu transzendieren, indem alle nicht beigelegten Konflikte einbezogen werden, ist schon deshalb opportun, weil andernfalls die Vergangenheit „virulent“ bliebe. Diese Strategie macht Gewinner-Gewinner-Ausgänge leicht, denn die vorausgegangenen Konflikte sind meist gegenseitige Vergeltungsaktionen, die den Parteien selbst keine Vorteile gebracht haben, der anderen Seite aber geschadet haben.

### (5) Erweiterung des Erwägungsraumes durch kreative Sammlung von Gestaltungsoptionen

*Vergrößerung des zu verteilenden Kuchens ist eine oft genannte Formel.* Im Wortsinne ist das oft unrealistisch, weil die Ressourcen nicht vermehrt und die Kosten nicht verringert werden können. Was aber immer möglich ist, ist die *Erweiterung des Spektrums zu erwägender Gestaltungsoptionen.* Wenn z.B. ein Ehepaar den Konflikt um die Vereinbarkeit von Beruf und Kinderbetreuung zugespitzt hat auf die Frage „Bleibt die Mutter zuhause, um die Kinder zu betreuen: ja oder nein?“ ist dieser Konflikt dadurch zu transzendieren, dass viele weitere Gestaltungsoptionen generiert werden, die alle ungleich verteilte Vorzüge, Belastungen und Kosten haben. Aber alle vielfältigen Aspekte und Folgen werden gemeinsam geklärt und erwogen. Alleine diese Ausweitung des Erwägungsraumes verändert die Konfrontation in Konflikten.

### D. Beilegung des Konfliktes durch Grenzziehungen

Die Vereinbarung von Grenzen und Abgrenzungen ist eine weitere Option, Frieden zu erlangen und zu erhalten, auch in Beziehungskonflikten. Ausmaß und Art der vereinbarten Trennung und Abgren-

zung kann sehr unterschiedlich sein. Nur wenige Beispiele zur Illustration: (1) Nach einer Trennung oder Scheidung können alle Kontakte abgebrochen oder es können eingeschränkte Austauschbeziehungen vereinbart werden, etwa die gemeinsamen Kinder oder ein gemeinsames Unternehmen betreffend. (2) In allen sozialen Systemen, von der Familie bis zu staatlichen Institutionen gibt es Konflikte um Zuständigkeiten und um Sphären der autonomen Gestaltung. (3) Glaubenskriege können durch die Trennung von öffentlicher und privater Sphäre vermieden werden. (4) Bürgerkriege durch fair verhandelte Autonomiegewährung.

In allen sozialen Beziehungen und Systemen kann die Festlegung von Zuständigkeiten und die Tolerierung sphärenspezifischer Eigenständigkeit, Freiheit und Unterschiedlichkeit entlastend wirken. Man muss sich nicht in allem einigen. Wenn man gemeinsam erkennt, dass es Felder gibt, in denen man sich nicht einigen kann, ist zu klären, ob geeignete Abgrenzungen in einigen Feldern und gute Austauschbeziehungen in anderen möglich sind.

Wenn keiner Seite eine Sphäre konfliktfreier Gemeinsamkeit produktiv oder auch nur möglich erscheint, wird man auch eine vollständige Vermeidung von Austausch als Option zu erwägen haben, allerdings nicht auf Kosten Dritter, etwa der Kinder nach einer Scheidung.

### E. Gerechte Verträge und Ethik des Vertrags

Man könnte bei den im vorigen Abschnitt genannten Optionen für eine Beilegung von Konflikten der Meinung sein, man sei in einem normfreien Verhandlungsraum, es gehe nur noch um Interessen oder Anliegen. Dies wäre ein Irrtum. Normative Erwartungen sind in allen Interaktionen relevant. Es geht immer auch um *subjektive Gerechtigkeit*, sowohl bezüglich der persönlichen Interaktion und des Verfahrens der Suche nach Lösungen als auch der getroffenen Vereinbarungen zur Beilegung des Konfliktes, die in subjektiver Wertung der Bilanzen von „Investitionen“ und „Erträgen“ ausgewogen sein sollten.

In Mediationen wird die Beilegung des Konfliktes durch Vertrag angestrebt. Der Vertrag kann unter ökonomischer und unter normativer Sicht bewertet werden. Unter ersterer wird bewertet, ob der Vertrag im Interesse der Parteien liegt. Als ideal werden *Gewinner-Gewinner-Vereinbarungen* angesehen, in denen alle Parteien in

persönlicher subjektiver Wertung eine positive Nutzen-Kosten-Bilanz in Bezug auf das gesamte Spektrum ihrer Anliegen ziehen.

### (1) Vertragsgerechtigkeit

In normativer Sicht wird die Gerechtigkeit der Vereinbarung bewertet. Diese Bewertung kann je nach Streitfall hinsichtlich der Verteilung von Gütern, Lasten, Rechten, Pflichten, Chancen usw. erfolgen oder hinsichtlich der Gerechtigkeit des Austauschs zwischen den Parteien, hinsichtlich des Verhältnisses von Schädigung und Wiedergutmachung, von Verzicht und Entschädigung usw. In der Konfliktmediation haben die Kontrahenten eine grundsätzlich andere Position als bei einer Delegation ihres Konfliktes zur Entscheidung an ein Gericht. Sie sind gleichberechtigte Vertragsparteien. Vereinbart werden gegenseitige Rechte und Pflichten, Leistungen und Lasten. Der Vertrag stellt eine gemeinsam erarbeitete normative Grundlage für die künftigen Austauschbeziehungen dar. *Insofern sind die Parteien Gesetzgeber für ihr Binnenverhältnis.* Damit Verträge eingehalten werden, müssen sie von den Parteien als gerecht angesehen werden.

*Verträge gelten im Binnenverhältnis als gerecht bei gleicher Freiheit und gleicher Informiertheit der Vertragsparteien* entsprechend dem Grundsatz „*Consenti non fit iniuria*“. Sie dürfen nicht oktroyiert sein durch Zwang und Drohung, nicht aufgenötigt durch Reziprozitäts- oder andere normative Verpflichtungen, nicht ausbeuterisch unter Ausnutzung von Notlagen. Die Parteien müssen gleiche Informationen haben über alle relevanten Aspekte, z.B. über ihre rechtlichen Ansprüche, über die Ansprüche Dritter, über die Kosten und Risiken der Vertragserfüllung, über relevante sachliche Rahmenbedingungen.

Durch einen gerechten Vertrag ist der Konflikt beigelegt. Für die Erhaltung des Friedens sind einvernehmliche Evaluierungen und Revisionen von Verträgen bei neuer Sachlage, neuen Einsichten, auch bei veränderten Sichten der Gerechtigkeit dienlich. Diese Möglichkeit vorzusehen, ist eine Option.

Nachhaltig ist der Konflikt allerdings nur beigelegt, wenn der Vertrag auch eingehalten wird. Und es stellt sich die Frage, wie die Verbindlichkeit zu sichern ist. Mediationen sind von der Hoffnung getragen, dass die eigenverantwortliche Gestaltung *eine Selbstbindung der Parteien* an ihre Vereinbarung erzeugen. Der Vertrag kann auch rechtsverbindlich gedacht und gefasst

werden. Konflikte wegen Vertragsverletzungen sind dann einer der Bezüge von Mediationen zur Rechtsordnung.

## (2) Ethik des Vertrags

Zur Ethik der Mediation zählt auch die Pflicht, darauf zu achten, dass Verträge im Verhältnis zu Dritten und der Allgemeinheit gerecht sind. *Verträge wären ungerecht, wenn sie zu Lasten und auf Kosten Dritter oder des Gemeinwesens geschlossen würden.* Kartellverträge mögen im Binnenverhältnis der Vertragsparteien gerecht sein, gegenüber den Wettbewerbern und der Allgemeinheit sind sie ungerecht. In diesen Fällen würden sie neue Konflikte mit anderen Personen oder Instanzen erzeugen. An diesem Punkt wird das Angewiesensein von Mediationen auf das übergeordnete Recht deutlich.

## F. Mehrwert der Mediation: Erkenntnis- und Kompetenzgewinne durch Mediation

Wenn in einer Mediation nur ein aktueller Konflikt so beigelegt wird, dass gegenseitige Blockaden aufgegeben und Feindseligkeiten reduziert werden, die Vergeltungswünsche motivieren und zu Konflikt provozierenden Deutungen des Verhaltens der anderen Seite disponieren, ist das schon ein Erfolg. Insbesondere in dichten, nahen Beziehungen kann der gesamte Austausch nicht explizit vereinbart werden, schon gar nicht in durchsetzbaren Verträgen. Auch insofern sind Mediationen so wichtig, weil sie Modelle geben, wie man sich friedlich und kultiviert über Konflikte „austauschen“ kann, um sich im künftigen Alltag

bei den unvermeidbaren Konflikten selbstständig zu verständigen.

Mediation bietet aber in der aktiven facettenreichen Bearbeitung eines konkreten Konfliktes weitergehende *Chancen auf nachhaltige Entwicklungsgewinne*, die über den aktuellen Konflikt hinaus zu einer selbständigen produktiven Gestaltung der sozialen Beziehungen und zu einer kompetenten und kultivierten Bearbeitung sozialer Konflikte beitragen.<sup>8</sup>

Viele Entwicklungsgewinne sind möglich: Erkenntnisse über sich selbst und über die andere Partei, vor allem über normative Erwartungen, Anliegen und Wertungsdispositionen; Strategien der Steuerung von Emotionen bei sich selbst und bei anderen; Weisheit hinsichtlich der eigenen normativen Überzeugungen und das Erkennen normativer Dilemmata; Kompetenzen der Klärung von Konflikten; Optionen und Strategien für die Vermeidung und Beilegung von Konflikten; Wissen über konfliktträchtige und Frieden stiftende Kommunikationsformen.

Vieles mehr wäre zu nennen, was als Mehrwert des Verfahrens Mediation über die angestrebte Beilegung eines konkreten Konfliktes hinaus gelten kann.

Grundlage dieses Mehrwertes ist die aktive Bearbeitung von Konflikten mit den Medianten und das aktive Bemühen um Beilegung – unter Führung aktiver Mediatoren. Die Entscheidung eines Dritten, etwa eines Richters, verlangt den Parteien viel weniger ab. Sie müssen nur ihre Ansprüche formulieren, den Rest machen die Anwälte und die Richter. Eine gelungene Mediation ist ein Beleg, dass Konflikte eigenverantwortlich und einvernehmlich geklärt, aufgearbeitet und mit produktiv ge-

stalteten Lösungen in nachhaltig verbesserte faire Austauschbeziehungen überführt werden können.

In einer konkreten Konfliktmediation mit aktiver Mitwirkung der Medianten können Erkenntnisse, Haltungen, Strategien und andere Kompetenzen *implizit* erworben werden. Diese können und sollten auch durch Mediatoren in der Rückschau nach jedem Mediationsabschnitt bewusst gemacht und *explizit* benannt werden. Ebenso sollen die unproduktiven Haltungen, Interaktionen und Kommunikationsformen bewusst gemacht und benannt werden. Dadurch wird Lernen gesichert und in einer Form mental gespeichert, die eine *nachhaltige Verfügbarkeit und Transfer* fördert in Form von *Wissen*, das heuristisch im weiteren Verlauf des Verfahrens und darüber hinaus im weiteren Leben genutzt werden kann.

Auch bei dem *Scheitern einer Mediation* sollten die Entwicklungsgewinne herausgestellt und Gründe des Scheiterns anzuregen erwogen werden. Selbst ohne solche Bemühungen der Mediatoren bewerten viele Medianten die Mediation als bereichernd und als persönlichen Gewinn.<sup>9</sup> Und das ist nicht weniger wichtig als eine Vereinbarung.

**Prof. em. Dr. Leo Montada**  
Universität Trier  
lmontada@t-online.de

<sup>8</sup> *Folger/Jones, New directions in mediation: Communication research and perspectives*, London 1994, Sage Publications; *Montada/Kals*, s. Fn. 6, Kap. 10.

<sup>9</sup> *Pruitt/Peirce/McGillicuddy/Welton/Castrianno*, Long-term success in mediation. *Law and Human Behavior*, 1993, 17, 313–333.