

James T. Peter

Dos & Don'ts

Für Rechtsanwälte in der Mediation



Der folgende Beitrag soll Hinweise liefern, worauf als Rechtsvertreter¹ in der Mediation zu achten ist. Darüber hinaus soll auch darauf hingewiesen werden, dass eine Mediation ungeachtet von Vergleichsgesprächen, die zwischen den Parteien oder zwischen den Rechtsvertreterinnen stattgefunden haben, einen Mehrwert für jede Verhandlung bringt. Ausgangslage dieser Betrachtungen sind typische Forderungsstreitigkeiten, bei denen «nur» über einen Geldbetrag gestritten wird und zwischen den Parteien keinerlei künftige Beziehung beabsichtigt oder absehbar ist.

Sie führen Vergleichsgespräche mit der Gegenanwältin. Was soll hier eine Mediation noch bringen?

Bei der Mediation geht es darum, den Parteien zu helfen, klarer zu erkennen, welche Wahlmöglichkeiten *tatsächlich* gegeben sind. Bei Forderungsstreitigkeiten heisst das, dass die Partei darüber entscheiden möchte, ob sie die letzte Vergleichsofferte der Gegenpartei akzeptiert oder sich auf den Gerichts- oder Schiedsgerichtsweg fokussiert. Mit anderen Worten nimmt die Mediation für sich in Anspruch, dass die Parteien im Rahmen dieses Prozesses klarere Vorstellungen darüber gewinnen, a) welche Verhandlungslösungen möglich sind, b) wie weit die Parteien gewillt sind, einander für einen Vergleich entgegenzukommen und c) welche Risiken bestehen, wenn der Rechtsstreit ausgetragen werden soll. Über all diese Punkte liesse sich eine Menge schreiben und damit erklären, weshalb die Mediation einen Mehrwert für die Parteien bringt. Die folgenden Ausführungen beschränken sich auf den zweiten Punkt.

Verhandlungen über Geld sind in psychologischer Hinsicht komplexe Interaktionsvorgänge. Das Ziel ist eine Einigung über einen strittigen Geldbetrag. Die Ausgangslage kann vereinfacht so dargestellt werden: A fordert 100 von B und B verweigert die Bezahlung von 100 an A. Der Verhandlungsvorgang zwischen A und B erweist sich regelmässig als zäh, schwierig und mühsam. Sowohl A als auch B sind der Meinung, ihre Position sei richtig. Die dafür angeführten Argumente sind zahlreich. Sowohl A wie B

(oder zumindest deren Rechtsvertreter) wissen, dass keine Sicherheit besteht, dass ein Gericht oder Schiedsgericht ihrer Argumentation vollständig folgen wird. Insbesondere besteht keine Sicherheit, ob der behauptete Sachverhalt so wie angenommen vollständig bewiesen werden kann. Aber gesamthaft macht der eingenommene Standpunkt Sinn und die Rechtsvertreter haben sich selbst ausreichend von den guten Chancen der gerichtlichen Durchsetzbarkeit überzeugt.

Auf der Basis dieser typischen Ausgangslage steigen die Anwältinnen in den Verhandlungsring. Bevor die Rechtsanwältin mit dem Gegenanwalt über eine mögliche Einigung zu verhandeln beginnt, diskutiert sie die Möglichkeit eines Vergleiches mit ihrer Klientin. In dieser Situation verlässt sich die Klientin stark auf die von der Rechtsanwältin aufgestellte Beurteilung der Chancen, vor Gericht zu obsiegen. Die Klientin bespricht mit der Rechtsanwältin, in welchem Umfang eine Vergleichsofferte der Gegenseite mitgeteilt werden kann. Mit dieser Vergleichsofferte in der Tasche will die Rechtsanwältin nun die Vergleichsbereitschaft der Gegenseite mit dem Gegenanwalt prüfen.

Dabei handelt es sich um einen Eiertanz, bei dem die Anwälte sich nichts vergeben möchten und daher nicht nur bezogen auf den Sachverhalt in der Streitsache, sondern auch auf die Vergleichsbereitschaft nur sehr zurückhaltend Äusserungen machen. Gleichzeitig will man dem Gegenanwalt zu verstehen geben, dass man von der eigenen Position überzeugt ist. Diese Ausgangslage führt dazu, dass die Rechtsvertreter sehr selbstsicher auftreten und dazu tendieren, wenig Interesse an Vergleichsgesprächen zu signalisieren. Da sich beide Rechtsvertreter so verhalten, folgt häufig, dass die Vergleichsgespräche rasch abbrechen, weil die geäusserten Vergleichsofferten sehr weit auseinander liegen. Die Rechtsvertreter rapportieren das Vergleichsgespräch ihren Klientinnen. Diese sind enttäuscht, sehen sich aber in ihrer Vermutung bestärkt, dass die Gegenseite völlig unhaltbare Vorstellungen hat und unbelehrbar ist. Die Schlussfolgerung ist oft: «Jetzt müssen wir eben vor Gericht ziehen.»

¹ Es wird generell entweder die männliche oder die weibliche Form verwendet. Es sind aber immer beide Geschlechter gemeint.

Als Anwälte und Anwältinnen kennen wir diese oder ähnliche Situationen bestens. Wir haben sie schon unzählige Male erlebt. Und wir hören auch nicht gerne (und schon gar nicht von einem Mediator), dass unsere Art, Vergleichsgespräche zu führen, die wirkliche Vergleichsgrenze der Gegenpartei nicht ans Tageslicht bringen kann. Schliesslich haben wir schon zig Vergleiche mit Gegenanwältinnen abgeschlossen und qualifizieren uns selber als Experten in Sachen Vergleichsgespräche.

Die vorliegende Botschaft ist nicht, dass die Mediationsperson schlauer ist oder besser verhandeln kann als die Rechtsanwälte. Die Mitteilung ist, dass die Mediations-

Es sind Gefühle, die darüber entscheiden, ob der Entscheidungsträger in einen Vergleich einwilligt oder nicht.

person eine andere Position im Verhältnis zu den Parteien hat, ihr eine andere Funktion zukommt und sie damit eine Verhandlung wesentlich weiter voranbringen kann.

Die Parteien sind im Rahmen der beschriebenen Vergleichsverhandlung nicht an ihre äusserste Grenze gegangen, um einen Vergleich eingehen zu können. Es ist nun einmal so, dass man in einer Verhandlung mit einem Vergleichsvorschlag nicht die äusserste Grenze offenbart. Eine der Aufgaben des Mediators ist es, die in jeder Verhandlung vorhandenen inneren Verhandlungsbarrieren der Parteien über die Zeit und schrittweise abzubauen. Jeder, der schon mehrfach verhandelt hat, weiss, dass die erste Vergleichsofferte nicht die letzte ist. In der Mediation erlebe ich, dass die Parteien ihre «bottom line» (Verhandlungsunter- resp. -obergrenze) im Laufe der Verhandlung verschieben wollen. Wenn eine Partei sieht, dass sich die Gegenpartei von einer vorgefassten Position löst, dann ist sie häufig auch bereit, ihren eigenen Verhandlungsspielraum zu erweitern. Dabei handelt es sich um einen «Verhandlungstanz», der beiden Parteien Energie und Zeit abverlangt.

Eben diesen Verhandlungstanz zu ermöglichen, ist die ureigentliche Aufgabe der Mediatorin. Eine Verhandlungspartei oder ihre Rechtsanwältin kann in ihrer Rolle diese Aufgabe nicht übernehmen.

Wenn eine Vergleichsofferte von der Gegenseite abgelehnt wird, kann das als persönliche Ablehnung verstanden werden. Insbesondere in einer Verhandlung von Angesicht zu Angesicht will die zurückgewiesene Partei intuitiv den Verhandlungsabbruch. Genau hier nimmt nun aber die Mediationsperson eine zentrale Rolle ein und verlangt das Reflektieren der Situation. Sie gibt sich nicht mit den letzten Vergleichsofferten zufrieden und stellt sicher, dass der

in psychologischer Hinsicht äusserst fragile Verhandlungsprozess weitergeführt wird.

Wenn sich also Anwälte über eine Vergleichslösung nicht einigen konnten, dann heisst das keineswegs, dass die Parteien in einer Mediation nicht noch einen Vergleich finden werden. Bei Forderungsstreitigkeiten ist es normal, dass die Parteien (häufig über ihre Anwältinnen) bereits vor einer Mediation verhandelt haben. Es ist darauf hinzuweisen, dass Verhandlungen ohne direkte Anwesenheit der Entscheidungsträger häufig keinen Erfolg bringen. Die Verhandlungsgrenze ist starr und kann dem Verhandlungsverlauf nicht angepasst werden. Es ist praktisch unmöglich, in einer Verhandlung ohne Mediator, bei der es bloss um Geld geht (also in einem Nullsummensystem), von den Parteien zu erwarten, dass sie an die Verhandlungsgrenzen oder sogar darüber hinaus gehen. Das wäre am ehesten denkbar, wenn zwischen den Rechtsanwältinnen ein äusserst hohes Mass an gegenseitigem Vertrauen bestünde, was nur in exceptionellen Situationen zutrifft. Doch selbst dann wird die äusserste Verhandlungsgrenze kaum erreichbar sein. Der Grund dafür liegt in dem Umstand, dass es *Gefühle* sind, die darüber entscheiden, ob der Entscheidungsträger in einen Vergleich einwilligt oder nicht². Konnte der Entscheidungsträger die Verhandlungsentwicklung nicht miterleben, missinterpretiert er leicht die Bedeutung der letzten Offerte.

Das *Vertrauen und die Neutralität der Mediatorin* schaffen die wesentliche Basis, welche es den Parteien erlaubt, in kontrollierten Schritten auf die Gegenpartei zuzugehen, die vorgängig so nicht geplant waren. Häufig hätten beide Parteien selbst nicht geahnt, dass sie bis zu diesem Punkt gehen würden. Das heisst, ob jemand wirklich die letzte Offerte gemacht hat und wie diese aussieht, kann nur im Rahmen einer Verhandlung ermittelt werden, bei der die *Parteien ihr Gesicht wahren können*. Darin liegt einer der zentralen Gründe, weshalb der Mediationsprozess Gold wert ist.

Gehören Sie als Rechtsvertreter in die Mediation?

Insbesondere bei Forderungsstreitigkeiten kann die Anwesenheit der Rechtsanwältin wesentlich sein. Bei Vergleichsverhandlungen über Geldforderungen orientiert sich das Ergebnis auch an der Beurteilung der Parteien über ihre Chancen, vor Gericht zu obsiegen.

² DANIEL GIRSBERGER/JAMES T. PETER, *Aussergerichtliche Konfliktlösung*, Zürich 2019, Rz. 169, 177.

Es ist nicht Aufgabe der Mediatorin zu beurteilen, welche Chancen die Parteipositionen vor Gericht haben. Den Parteien ist es in aller Regel wichtig, ihre Risiken bei einem vor Gericht oder Schiedsgericht ausgetragenen Rechtsstreit abschätzen zu können. Diese Prüfung setzt voraus, dass auch über Rechtsfragen sowie prozessuale Probleme gesprochen werden kann. Die Mediatorin darf, insbesondere in *Einzelsitzungen*, auch *den Teufelsadvokat spielen* und kritische Fragen stellen. Dabei geht es nie darum, wer Recht hat und wer nicht. Es geht bloss darum, den Parteien zu helfen, besser zu verstehen, welche Risiken sie eingehen, wenn sie die Verhandlung abbrechen.

Weiter weiss man, dass der Mensch unter einer kognitiven Täuschung leidet, welche «*confirmation bias*» (Bestätigungsfehler) genannt wird: Wenn man gewisse Erwartun-

Die Aufgabe des Rechtsvertreters in der Mediation ist es, die Gegenpartei dazu zu bringen, ihm zuzuhören.

gen hat, wertet man diejenigen Umstände oder Argumente, welche diese Erwartungen bestätigen, höher als diejenigen, welche diese Erwartungen in Frage stellen. Mit anderen Worten haben wir einen *eingebauten Überschätzungsmechanismus*, was unsere Stärken betrifft, der uns nicht bewusst ist. Da dieser Mechanismus menschlich ist und die Rechtsanwälte auch nur Menschen sind, sind auch sie davon betroffen. Natürlich kann man versuchen, diesem Bestätigungsfehler bewusst durch kritisches Hinterfragen entgegenzutreten, aber auch dann ist er latent immer vorhanden. Entsprechend werden die Parteien ihre Chancen, vor Gericht zu obsiegen, immer über- und nicht unterschätzen. Das führt dazu, dass es hilfreich ist, in Einzelsitzungen auch kritische Fragen von der Mediatorin gestellt zu erhalten, um bewusster auch die Prozessrisiken zu diskutieren.

Die Diskussion über Chancen und Risiken vor Gericht kann eine Partei nicht ohne Rechtsbeistand führen, weil ihr die dafür erforderliche Fachkenntnis sowie die Erfahrung fehlt. Wenn über diese Frage nicht gesprochen werden kann, wird ein wesentlicher Bereich der Beurteilungsgrundlage für die Verhandlung ausgeklammert. Damit fehlt der notwendige Realitätsbezug in der Chancenbeurteilung, denn der Laie geht davon aus, dass eine persönlich als unfair angesehene Situation vom Gericht ebenso beurteilt wird. Das stellt häufig einen Grund dar, weshalb eine Verhandlung keine Einigung hervorbringt. Ausserdem sind die Parteien in Abwesenheit ihrer Rechtsvertreter unsicherer, was oftmals zu einer Entscheidungsunfähigkeit der Partei führt. Wenn man sich in eine Verhandlung begibt, soll-

te man unbedingt die Entscheidungsfähigkeit sicherstellen. Alles andere widerspricht der Idee einer Verhandlung. Aus diesem Grund ist es wesentlich, dass Rechtsvertreter in der Mediation anwesend sein können und sollen.

Was ist die Rolle der Rechtsvertreter in der Mediation?

Der Rechtsvertreter unterstützt die Klientin bei der Verhandlung einer Streitsache, wie er sich das gewohnt ist. Aber im Unterschied zu einer klassischen Vergleichsverhandlung ist die Rechtsanwältin nicht damit beschäftigt, auch den Verhandlungsablauf zu kontrollieren und zu führen. Dafür haben die Parteien nun die Mediatorin. Die Rechtsanwältinnen bringen sich in die Gespräche ein, ohne ihre Klientin von einer aktiven Beteiligung auszuschliessen. Wenn die Gespräche in Anwesenheit aller Parteien stattfinden («*joint session*»), muss sich die Rechtsanwältin bewusst sein, dass sie hier keinen Richter oder Schiedsrichter überzeugen muss (also auch die Mediatorin nicht), sondern die Gegenpartei dazu bringen sollte, eine Vereinbarung einzugehen, die die Interessen ihrer Klientin bestmöglich berücksichtigt. Mit anderen Worten ist es die Gegenpartei, die sie überzeugen muss.

Die Gegenpartei ist nicht die Gegenanwältin, sondern die Entscheidungsträger der Gegenpartei. Die Gegenanwältin kennt die Argumente, hat diese bereits antizipiert oder lässt sich aus Prinzip nicht überzeugen; dafür wird sie bezahlt. Die Gegenpartei hat gegenüber ihrem Gegenanwalt Vorurteile. Sie vertraut ihm nicht. Leuten, denen man nicht vertraut, hört man nur beschränkt zu. Die Aufgabe des Rechtsvertreters in der Mediation ist es, die Gegenpartei dazu zu bringen, ihm zuzuhören. Und so macht er das:

- Wenn er Ausführungen macht, schaut er die Gegenpartei an – nicht den Mediator und nicht die Gegenanwältin.
- Er strebt danach, dass ihm die Gegenpartei vertraut.
- Er zeigt der Gegenpartei, dass er professionell arbeitet und gut vorbereitet ist.
- Er hört der Gegenpartei gut zu, wenn sie spricht, und nimmt sie ernst.
- Er zeigt ihr, dass er ihre Situation nachvollziehen kann, was nicht bedeutet, dass er mit den Argumenten einverstanden ist.
- Er gibt seiner Hoffnung Ausdruck, dass ihm die Gegenpartei zuhört, auch wenn sie mit seiner Auffassung nicht einverstanden ist.
- Er spricht so, dass die Gegenpartei ihn versteht.

- Er greift die Gegenpartei nicht persönlich an, sondern argumentiert sachlich.

Wenn er dies beachtet, schafft er eine Grundlage, auf der eine fruchtbare Verhandlung entstehen wird. *Unsere Entscheidungen werden von unseren Emotionen gesteuert.* Deshalb bringt er die Gegenpartei am besten dazu, einen von ihm gewünschten Weg einzuschlagen, wenn er sie dazu bringt, ihm zu vertrauen.

Welche Bedeutung hat die Verhandlungsvorbereitung für die Mediation?

Die Vorbereitung ist in jeder Verhandlung wichtig. Die Verhandlungsvorbereitung hat Bedeutung auf verschiedenen Ebenen. Wer gut vorbereitet ist,

- *kann die Gegenseite beeindrucken. So verdient man sich zusätzlichen Respekt.*

Es ist normal, dass die Rechtsvertreter während Verhandlungen versuchen, die Gegenpartei zu beeindrucken. Teilweise versuchen sie durch Härte oder mit Drohungen, Eindruck zu hinterlassen. Und tatsächlich – Drohungen beeindrucken. Doch der Eindruck ist regelmässig negativ. In vereinzelt Fällen kann eine Drohung zu einer Einschüchterung führen und die Gegenpartei dazu verleiten, eine rasche Einigung einzugehen, um so weiterem Ungemach zu entfliehen. Genau das wird zu häufig von diesem Verhalten erhofft. Doch wird dieser Effekt nur sehr selten erreicht. Viel häufiger erreicht man damit bloss den raschen Abbruch der Verhandlung und eine Verhärtung, welche den eigenen Klienten teuer zu stehen kommt, weil keine Einigung mehr gefunden wird. Wenn also die Rechtsvertreterin ihrer Klientin dabei helfen will, eine Einigung zu erzielen, dann wird sie dieses Ziel mit Einschüchterungsversuchen nur selten erreichen. Die Gegenpartei wird aber positiv beeindruckt, wenn sie bemerkt, dass die Rechtsvertreterin der Gegenpartei das Dossier kennt und sich damit auseinandergesetzt hat. Besonders beeindruckt die Gegenpartei, wenn sie merkt, dass sich die gegnerische Rechtsvertreterin auch mit den Gegenargumenten auseinandergesetzt hat und den Sachverhalt gut kennt. Fehlt der Gegenpartei die ausreichende Gewissheit, man habe sich mit dem Sachverhalt und den eigenen Argumenten auseinandergesetzt, so fehlt ihr die innere Einstellung, den Streit beilegen zu können. Das motiviert sie eher, den Streit fortzusetzen.

- *kann Entscheidungsfähigkeit erreichen.*

Mediationen, bei denen die anwesenden Rechtsvertreter den Sachverhalt ungenügend kennen, bergen ein hohes Risiko, zu scheitern. Kennt der Rechtsvertreter den Sachverhalt und die Rechtslage mit den darin enthaltenen Unsicherheiten nicht ausreichend und nimmt einfach die Schilderung des eigenen Klienten als gesetzten Sachverhalt an, dann kann er die Risiken nur ungenügend einschätzen. Häufig merkt der Rechtsvertreter im Laufe der Verhandlung, dass ihm eine gründliche Überprüfung seiner vorläufigen Einschätzung fehlt. Dieser Umstand führt dann dazu, dass der Rechtsvertreter eine (selbstverständlich nicht eingestandene) Unsicherheit in sich trägt, welche ihn von klaren Äusserungen oder Empfehlungen abhält, resp. er kann sich nicht von der eingenommenen Position wegbewegen, weil er nicht genügend beurteilen kann, ob er dabei zu viel vergibt. Es fehlt dann auf Seiten dieser Partei an Entscheidungsfähigkeit, weil sich diese Unsicherheit auch auf die Klientin auswirkt. Ausserdem erhöht sich die ohnehin immer latent vorhandene Befürchtung, infolge mangelnder Informationen von der Gegenseite über den Tisch gezogen zu werden. In dieser Situation tut man lieber

Mediationen, bei denen die anwesenden Rechtsvertreter den Sachverhalt ungenügend kennen, bergen ein hohes Risiko, zu scheitern.

nichts, als etwas Falsches. Vor diesem Hintergrund ist es daher «normal», dass man sinnvolle Vergleichsvorschläge aus reiner Unsicherheit ablehnt.

- *erkennt Verhandlungsoptionen schneller und ist freier im Denken während dem Verhandlungsprozess.*

Eines der Probleme beim Verhandeln ist generell, dass Verhandlungen eine neuronale Anspannung verursachen. Dies behindert unser bewusstes Denken. Vergleichsverhandlungen finden vor dem Hintergrund eines Rechtsstreites statt. Selbst wenn Unternehmen im Streit liegen, sind oftmals Verhärtungen zwischen den verhandelnden Personen (Repräsentanten) vorhanden. Wenn eine emotional aufgeheizte Situation vorliegt, sind auch die Rechtsvertreter weniger ruhig. Je angespannter die Beziehungsebene zwischen den Parteien, desto weniger effizient kann unser Gehirn die während der Verhandlung erhaltenen Infor-

mationen verarbeiten³. Das Risiko, dass wertvolle Informationen überhört oder der Wert von Vorschlägen verkannt und so Lösungsoptionen verpasst werden, ist viel höher. Wenn das Wissen durch Vorbereitung in einen rasch verfügbaren Bereich des Gehirns (Kurzzeitgedächtnis) gebracht wird, erlaubt dies, den Verhandlungsverlauf stärker zu beeinflussen. Die verhandelnde Rechtsanwältin muss sich weniger um den Sachverhalt und ihre Argumente kümmern, sondern kann ihre verfügbare Energie mehr dem Verlauf der Gespräche und dem Sammeln und Verarbeiten neuer Informationen widmen. Ideen oder Überlegungen, die ihr erst am Tag danach einfallen, kommen zu spät. Die Verhandlungsvorbereitung ist daher essenziell.

Prüfung des Mediationsvertrags: Augenmerk auf die Verjährung

Als Rechtsvertreter prüfen Sie auch den Mediationsvertrag. Dieser stellt den Ausgangspunkt und die Grundlage der Mediation dar. Darin werden insbesondere Punkte wie die Neutralität der Mediatorin, die Vertraulichkeit des Verfahrens, das Recht, das Verfahren zu beenden oder das Honorar der Mediationsperson geregelt.

Hier soll noch auf die Verjährung aufmerksam gemacht werden: Ist die in der Mediation verhandelte Streit Sache bereits vor einem schweizerischen Gericht rechtshängig (Art. 214 ZPO) oder wurde die Mediation anstelle einer Verhandlung vor der Schlichtungsbehörde gewählt (Art. 213 ZPO), so stellt sich die *Verjährungsproblematik* nicht, weil eine allfällige Verjährung gemäss Art. 135 Ziff. 2 OR bereits unterbrochen worden ist. Findet aber die Mediation vor der Einleitung eines gerichtlichen oder schiedsgerichtlichen Verfahrens statt, so ist Art. 134 Abs. 1 Ziff. 8 OR zu beachten: Die Verjährung beginnt nicht und steht still, falls sie während der Dauer eines Mediationsverfahrens begonnen hat und *die Parteien dies schriftlich vereinbaren*. Es ist daher für den Anspruchsberechtigten empfehlenswert, ausdrücklich den Verjährungsstillstand in der Mediationsvereinbarung vorzusehen und den Beginn und das Ende des Verjährungsstillstandes zu definieren. So kann unklar sein, wann die Mediation beginnt. Beginnt sie mit der Kontaktaufnahme mit der Mediatorin? Beginnt sie mit der Unterzeichnung des Mediationsvertrages oder mit der ersten Sitzung? Und wann wird sie beendet? Wenn eine Partei mitteilt, sie beende die Mediation? Ich habe mehr als einmal erlebt, dass eine Partei

erklärte, die Mediation abzubrechen, und trotzdem wurde sie dann weitergeführt und die Parteien konnten den Streit durch eine Einigung beilegen. Ein mögliches Vorgehen wäre, dass die Parteien im Mediationsvertrag das Datum fixieren, von dem an die Verjährung stillstehen soll. Damit der Endpunkt der Mediation keine Unklarheit auslöst, könnte der Mediationsvertrag vorsehen, dass der Mediator schriftlich das Ende der Mediation bestätigt und diese Bestätigung den zeitlichen Endpunkt des Verjährungsstillstandes darstellt.

Worauf achte ich bei der Wahl einer Mediatorin?

Die Qualität einer Mediatorin zeigt sich darin, dass sie die Gespräche so führt, dass die Verhandlung nicht wegen den stets vorhandenen Verhandlungs- und Einigungsbarrieren scheitert. Solche Einigungsbarrieren liegen nicht im Sachverhalt, nicht in der Rechtslage und ebenso wenig in der den Konflikt umgebenden ökonomischen Realität. Einigungsbarrieren entstehen aus Glaubenssätzen, subjektiv gefärbter Einschätzung der Situation, Minderwertigkeitsgefühlen, dem Gefühl, nicht respektiert zu werden, einer Befürchtung, das Gesicht, Ansehen oder Macht zu verlieren, etc.

Rechtsanwälte lernen in ihrer Ausbildung nicht, mit solchen Themen umzugehen. Sie erleben zwar immer und immer wieder, dass Verhandlungen wegen genau solchen

Je angespannter die Beziehungsebene zwischen den Parteien, desto weniger effizient kann unser Gehirn die während der Verhandlung erhaltenen Informationen verarbeiten.

emotionalen Faktoren scheitern, aber diese Umstände werden als «Realität des Lebens» hingenommen. Wie man damit am besten umgeht, ist nicht des Rechtsanwalts Métier. Im Gegenteil, der Rechtsanwalt meint womöglich, es gehe tatsächlich um Rechtsfragen und darum, wer Recht hat und wer nicht.

An der Oberfläche geht es tatsächlich auch um juristische Fragen, d.h. es ist in der Tat wichtig, wie eine juristische Problematik beurteilt wird. Aber die juristischen Fragen stellen bloss einen «Ersatzkrieg» (oder einen zivilisierten Krieg) dar, durch den ein ganz anderer Streit ausgetragen wird.

³ GIRSBERGER/PETER (FN 2), Rz. 359, 368 ff.

In einer Mediationsausbildung lernen die Mediatoren, sich auf die Parteien, d.h. die anwesenden Personen, einzulassen. Dazu gehört auch, sich durch die bei diesen Personen hervortretenden Emotionen zu navigieren und diese allenfalls für den Mediationsprozess nutzbar zu machen. Dabei handelt es sich nicht um eine Kompetenz, die

Die juristischen Fragen stellen bloss einen «Ersatzkrieg» dar, durch den ein ganz anderer Streit ausgetragen wird.

sich durch intensives Studium der einschlägigen Bücher erlernen lässt, sondern sie benötigt Training. Dieses Training erlaubt den Einstieg in die Praxis. Mit anderen Worten: Ja, die Mediatorin sollte unbedingt eine Mediationsausbildung haben. Eine Ausbildung in Mediation haben insbesondere Mediatoren, welche den Zusatz «SKWM» (Schweizer Kammer für Wirtschaftsmediation) oder «SDM» (Schweizer Dachverband Mediation) haben. Rechtsanwältinnen, die über eine ausreichende Mediationsausbildung verfü-

gen und beim SAV Mitglied sind, haben meist auch den Titel «Mediatorin SAV».

Darüber hinaus macht es Sinn, darauf zu achten, dass die Mediationsperson auch *praktische Erfahrung* hat. Der Fokus bei der Beilegung einer Forderungsstreitigkeit, bei der die Parteien keine künftige Beziehung haben, liegt anders als bei einer Mediation, bei der ein zentraler Wert der Gespräche darin liegt, eine künftige Beziehung der Konfliktparteien funktionsfähig zu erhalten. Im ersteren Fall ist der *Verhandlungsablauf* wichtiger, weil es darum geht, eine Einigung zu finden, während im zweiten Fall der *Beziehungserhalt* im Vordergrund steht.

Bei der Beilegung von Forderungsstreitigkeiten erweist sich das Arbeiten mit Einzelsitzungen («Shuttle Mediation» oder Pendelmediation) als hilfreich. Entsprechend sollte die Mediatorin auch Erfahrung mit solchen Vorgehensweisen haben. Es kann hilfreich sein, mit der Mediationsperson darüber zu sprechen, wie sie bei der Mediation vorgehen will. Dabei wird meistens deutlich, welchen Mediationsstil ein Mediator für die entsprechende Mediation einsetzen würde.

Anzeige

Hardy Landolt

Genugtuungsrecht

Systematische Gesamtdarstellung und Kasuistik
2. Auflage

Dieses Werk ist der Schlüssel zu Theorie und Praxis des schweizerischen Genugtuungsrechts: Es bietet eine systematische Darstellung, die auch digital zur Verfügung gestellt wird, und Zugang zu einer Online-Entscheidungs-Datenbank mit mehr als 2500 Datensätzen zu Genugtuungsurteilen, die regelmässig aktualisiert werden.

2020, 423 Seiten, gebunden
ISBN 978-3-03891-234-7
CHF 478.-

