

Wirtschaftsmediation

Risse

2. Auflage 2022
ISBN 978-3-406-59676-6
C.H.BECK

schen diesen Gesellschaften zu Streitigkeiten, etwa um mangelhafte Zulieferungen einer Tochtergesellschaft an die andere, besteht zwar theoretisch die Möglichkeit, einen Zivilprozess anzustrengen. Realistisch ist dieser Weg nicht, denn das öffentliche Bild einer rechtlichen Auseinandersetzung zwischen zwei Tochtergesellschaften wäre verheerend. Gleichwohl müssen auch solche Streitigkeiten gelöst werden. Theoretisch mag hier oft der Konzernvorstand kraft seiner Leitungsmacht durchgreifen können und eine Entscheidung treffen. Befriedender und für alle Beteiligten zufriedenstellender kann hier eine Wirtschaftsmediation sein, in der Streit fern von der Öffentlichkeit vertraulich beigelegt wird. Die Durchführung dieses Konfliktbeilegungsverfahrens kann der Konzernvorstand anordnen. Der Konzernvorstand setzt sich so nicht dem Verdacht der Parteilichkeit aus, die Streitparteien gewinnen den zutreffenden Eindruck, dass der Streit in einem fairen und geordneten Verfahren beigelegt wird.

b) Konflikte zwischen Profit-Centern

Großunternehmen organisieren ihre Abteilungen oft als Profit-Center, die selbständig 111 wirtschaften und intern bilanzieren. Für Leistungen an andere Abteilungen werden unternehmensinterne Rechnungen geschrieben und auch bezahlt. Der wirtschaftliche Erfolg einer einzelnen Abteilung lässt sich so am Ende des Bilanzjahres exakt berechnen. Der erzielte Gewinn ist unter anderem der Ausgangspunkt für variable Gehaltsbestandteile der Mitarbeiter. Bei Großprojekten entsteht zwischen den Abteilungen oft Streit um die abgerechneten Leistungen. So mag die Planungsabteilung beim schlüsselfertigen Bau eines Kraftwerks von der Projektleitung eine zusätzliche Vergütung von 5 Millionen EUR für abgeänderte und neu erstellte Pläne verlangen; die Projektleitung ist der Auffassung, die Planungsabteilung habe so nur ihre eigenen Fehler korrigiert und keinen Anspruch auf zusätzlichen Werklohn. Solche Konflikte können nicht vor Gericht ausgetragen werden, da ein Unternehmensteil den anderen Unternehmensteil nicht verklagen kann. Der Konflikt muss aber gelöst werden, um den Firmenfrieden wiederherzustellen und die variablen Gehaltsbestandteile ausrechnen zu können. Anstelle der üblichen Vorstandsentscheidung, die den Streitgegenstand kaum mit der nötigen Eindringtiefe bewertet, kann der Vorstand auch ein Mediationsverfahren zwischen den zerstrittenen Abteilungen vor einem neutralen Projektleiter oder einem externen Mediator anordnen. Aufgrund der Leitungsbefugnis des Vorstands werden die betroffenen Abteilungsleiter so an den Verhandlungstisch gezwungen. Im Ergebnis finden viele Abteilungsleiter diesen Weg über ein strukturiertes Verfahren am Ende aber auch befriedigender als die nicht oder nur fragmentarisch begründete Entscheidung des Vorstandsmitglieds.

c) Streitigkeiten zwischen Mitarbeitern

Der Vorgesetzte kann auch für Streitigkeiten zwischen Arbeitskollegen die Mediation anordnen und so faktisch durchsetzen.¹³⁵ An vielen unternehmensinternen Konflikten ist der Arbeitgeber nicht als Partei beteiligt, weil sich die Mitarbeiter untereinander streiten. Zwei Prokuristen können sich nicht einigen, wer in das frei werdende Büro einziehen darf. Arbeitskollegen werfen sich wechselseitig Mobbing vor. Die Mitarbeiter einer ganzen Abteilung streiten darum, wer wann welche Seminare aus einem begrenzten Fortbildungsset buchen darf. Solche internen Querelen, die dem Unternehmen wegen nachlassender Arbeitsproduktivität großen Schaden zufügen können, sind nicht justitiabel. Der Vorgesetzte kann von seiner Leitungsbefugnis Gebrauch machen und den Konflikt inhaltlich entscheiden. Er kann seine Leitungsbefugnis aber auch zu einer prozessualen Weisung nutzen und die Parteien bitten, ihren Konflikt in einem Mediationsverfahren zu erörtern. Die Mitar-

¹³⁵ Nach der oben vorgenommenen begrifflichen Unterscheidung handelt es sich hier allerdings nicht um Wirtschaftsmediation, sondern um innerbetriebliche Mediation, vgl. oben → § 1 Rn. 63ff.

beiter werden sich dieser Anordnung kaum widersetzen, fürchten sie doch sonst Karriere-nachteile wegen ihres unkooperativen Konfliktverhaltens. Auch in diesen Fällen steht also letztlich Zwang von dritter Seite am Anfang des Mediationsverfahrens.

3. Aufgezwungene Mediation – ein sinnloses Verfahren?

- 113 Die Frage, ob die Pflicht zur Teilnahme an einem Mediationsverfahren nicht in einem unlöslichen Widerspruch zum Mediationsprinzip der Freiwilligkeit und Eigenverantwortlichkeit steht, wurde im Zusammenhang mit verpflichtenden Mediationsklauseln diskutiert.¹³⁶ In diesen Fällen waren sich die Parteien aber wenigstens zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses einig, im Konfliktfall ein Mediationsverfahren zu durchlaufen, auch wenn dieser Konsens dann beim Auftauchen des Konfliktes nicht mehr bestanden haben mag. Die vom Staat oder von einem Dritten aufgezwungene Mediation verzichtet dagegen ganz auf eine positive Entscheidung der Parteien für die Mediation. Das ist problematisch, weil die zur Mediation gezwungenen Parteien die Verhandlungen mit einer negativen Grundeinstellung zur Mediation beginnen werden. Kooperation lässt sich nicht erzwingen und jede Partei kann das Verfahren später durch ein trotziges „Nein“ zu jedem noch so vernünftigen Einigungsmodell scheitern lassen.
- 114 Trotz dieser Problematik ist auch die aufgezwungene Mediation nicht sinnlos. Die Anordnung des Staates oder des Vorgesetzten, ein Mediationsverfahren zu versuchen, weist die Streitparteien oft erst auf die Existenz dieses Verfahrensmodells hin. Dass die Parteien sich nicht aus eigenem Antrieb auf ein Mediationsverfahren geeinigt haben, liegt oft weniger an einer bewussten Ablehnung der Mediation als an schlichter Unkenntnis über dieses Verfahren. Und auch eine prinzipiell mediationsbereite Partei lehnt das Verfahren vielleicht ab, weil sie einen entsprechenden Vorschlag an die Gegenseite mit einem eigenen Gerichtsverlust verbindet oder die Verantwortung für die Verfahrensentscheidung nicht gegenüber Dritten, etwa dem Aufsichtsrat, übernehmen will. Bei einer solchen Gemütslage ist die Partei dann innerlich froh, dass ein Dritter ihr die Entscheidung für die Mediation abnimmt. Die vom Richter angeordnete Mediation führt relativ oft zu einer Einigung, wie die Erfahrungen mit der „court-annexed“-mediation in den USA zeigen. Unternehmen haben ein legitimes Interesse daran, Streitigkeiten zwischen Abteilungen oder Mitarbeitern schnell beigelegt zu sehen, selbst wenn die Parteien von dem Mediationsverfahren zunächst nicht begeistert sind. Schließlich fragt sich, was die Parteien mit der Teilnahme an einem Mediationsverfahren verlieren können. Es steht ihnen schließlich frei, das einmal begonnene Verfahren wegen offensichtlicher Aussichtslosigkeit abzubrechen.
- 115 Das schwerwiegendste Problem mit der aufgezwungenen Mediation ist daher ein anderes: Wenn der Staat oder der Vorgesetzte die Mediation anordnet, signalisiert er damit gleichzeitig, dass er eine Einigung der Parteien erwartet. Der Einigungsdruck kann die Parteien in einen Vergleich treiben, den sie sonst nicht geschlossen hätten. Letztlich ist dies das schon oben erörterte Problem der Einschränkung des Justizgewährungsanspruchs.¹³⁷

VI. Der Mediationsantrag

- 116 Die meisten Mediationsvereinbarungen finden sich als Mediationsklausel in einem umfangreichen Vertragswerk. Kommt es später zum Konflikt, muss eine Partei das Mediationsverfahren unter Berufung auf die Mediationsklausel förmlich einleiten. Das geschieht in Form eines Mediationsantrags, den die Partei der Gegenseite zusendet. In institutionsgebundenen Mediationsverfahren sieht die Mediationsordnung vor, dass der Mediationsan-

¹³⁶ Vgl. dazu oben → Rn. 31.

¹³⁷ Vgl. oben → Rn. 107f.

trag (auch) an die verwaltende Institution gesandt wird. Gleichzeitig wird dort der erwartete Mindestinhalt eines Mediationsantrags definiert¹³⁸ – eine Richtschnur, die den Konfliktparteien bei der Abfassung des Antrags sehr hilft.

1. Funktion und Inhalt

Der Mediationsantrag hat die gleiche Funktion wie der Schiedsantrag des § 1044 ZPO: Er setzt das Verfahren förmlich in Gang. Der Mediationsantrag leitet nicht nur das Verfahren ein. Der Zugang des Antrags definiert im Regelfall auch den Zeitpunkt, ab dem das Verfahren rechtlich läuft. Dieser Zeitpunkt setzt die vereinbarte Hemmung der Verjährungsfrist in Gang und ist für die Berechnung der Wartefrist wichtig, nach deren Ablauf Klage vor einem (Schieds-)Gericht erhoben werden kann. Diese Rechtswirkungen eines Mediationsantrags bringen es mit sich, dass die antragstellende Partei im Notfall den Zugang des Antrags nachweisen muss. Deshalb ist die Schriftform ebenso selbstverständlich wie eine Versendungsart, die den Zugangsnachweis erlaubt, regelmäßig also eine Versendung per Einschreiben/Rückschein oder per Kurier.

Der Inhalt des Mediationsantrags ist gesetzlich nicht vorgegeben. Maßgeblich ist zunächst, ob die Parteien in der Mediationsklausel die Geltung einer Mediationsordnung vereinbart haben. Ist das der Fall, muss der Antragsteller prüfen, welche Vorgaben diese Mediationsordnung für den Mediationsantrag enthält. Der Blick in die Mediationsordnung hilft hier dann auch, den Mediationsantrag richtig zu formulieren, denn die Mediationsordnung definiert die geforderten Kernbestandteile eines solchen Antrags. So sieht etwa § 2 Abs. 1 DIS-Mediationsordnung vor, dass der Mediationsantrag (1) die Namen und Kontaktdaten der Parteien und (2) ggf. ihrer Verfahrensbevollmächtigten enthält sowie (3) eine kurze Beschreibung des Konflikts (4) des zugrundeliegenden Sachverhalts und (5) der geltend gemachten Ansprüche sowie (6) als Soll-Vorgabe die Angabe des Gegenstandswertes. Überraschender Weise nennt die DIS-MedO nicht auch die Referenzierung oder sogar Zitierung der Mediationsklausel als Pflichtbestandteil eines Mediationsantrags. In der Praxis ist eine solche Angabe üblich.

Wer kein Verfahren nach einer bestimmten Mediationsordnung mit Vorgaben für den Mediationsantrag vereinbart hat, macht sicher nichts falsch, wenn er sich an den Vorgaben von § 1044 ZPO für einen Schiedsantrag orientiert und die in Mediationsordnungen genannten Pflichtelemente übernimmt.

Es ist wichtig, dass der Antrag auf Durchführung eines Mediationsverfahren bestimmt gestellt wird. Konjunktivformulierungen oder überaus höfliche Wendungen wie „möchten wir gerne ein Mediationsverfahren einleiten“ oder „wir würden uns freuen, wenn der Konflikt in einem Mediationsverfahren beigelegt werden könnte“ sind fehl am Platze. Denn solche Formulierungen lassen offen, ob hier nur die Ankündigung oder der Wunsch nach einem Mediationsverfahren geäußert wird oder bereits eine formale Einleitung erfolgt. Klartext hilft hier allen Beteiligten. Nicht sinnvoll ist es, den Mediationsantrag wie eine Klageschrift zu formulieren und dazu ausufernd den Sachverhalt oder die rechtliche Würdigung vorzutragen. Das sendet eine vorschnelle Botschaft an die Gegenseite, wonach das Mediationsverfahren ähnlich einem Prozess ablaufen soll. Die konkrete Ausgestaltung des Verfahrens sollte aber immer unter Zurateziehung des insoweit sachkundigen Mediators erfolgen. Eine gute Idee ist es, am Ende des Schreibens den nächsten Verfahrensschritt zu benennen, um auf diese Weise das Verfahren voranzutreiben.

¹³⁸ So etwa § 2.1 und § 2.3 der DIS-Mediationsordnung, abgedruckt im Anhang dieses Buches.

- 121 Es ergibt sich also folgende **Checkliste** für einen Mediationsantrag:

1.	Adressierung an die Gegenseite, ggf. auch an die Mediationsvereinigung
2.	Wahl einer Versandart mit Nachweis des Zugangs (Einschreiben, Kurier, ggf. vorab per Email)
3.	Name, Adresse und Kontaktdaten der Parteien
4.	Name, Adresse und Kontaktdaten von Rechtsanwälten (soweit bereits eingeschaltet)
5.	Bestimmter Mediationsantrag schon in Betreffzeile/erster Zeile des Schreibens
6.	Exakte Inbezugnahme + ggf. auch Zitierung der Mediationsklausel (soweit einschlägig)
7.	Kurze Beschreibung des konkreten Konfliktes (Sachverhalt)
8.	Antrag, den beschriebenen Konflikt einem Mediationsverfahren zuzuführen
9.	Vorschlag für nächsten Verfahrensschritt

2. Praktisches Beispiel

- 122 Bei der Formulierung von Mediationsanträgen kommt es häufig zu Fehlern. Nach den gescheiterten Verhandlungen laufen viele Parteien gleich zu ihrem Anwalt. Dieser ermittelt durch einen Blick in den Vertrag den vereinbarten Streitbeilegungsmechanismus und formuliert dann auch den Mediationsantrag. Wo liegt dabei das Problem? Viele Anwälte haben mit der Mediation keine Erfahrung und formulieren den Antrag daher wie eine Klage oder einen Schiedsantrag. Im besten Fall ist das Ergebnis ein sehr förmliches Schreiben, im – leider weit häufigeren – „worst case“ gleicht der Mediationsantrag einem Drohbrieff: „.... lassen Sie meiner Mandantin keine andere Wahl. Ich setze Sie daher hiermit förmlich von der Einleitung des Mediationsverfahrens in Kenntnis und fordere Sie auf, die von Ihnen geschuldeten Mitwirkungshandlungen unverzüglich zu erbringen.“ Die Reaktion der Gegenseite ist dann absehbar: Der Anwaltsbrief hat der anderen Seite signalisiert, dass jetzt eine unfreundliche rechtliche Auseinandersetzung beginnt, für die man sich mit einem eigenen Anwalt wappnen muss. Der Streit wird so eskaliert, obwohl die Mediation doch eigentlich auf Deeskalation ausgerichtet ist.
- 123 Die kluge Partei erkennt diese Gefahr: Sie schreibt den Mediationsantrag selbst, auch wenn sie sich im Hintergrund bereits von einem Anwalt beraten lassen mag. Und in der Formulierung des Schreibens achtet sie darauf, den Konsenscharakter der Mediation nicht über eine aggressive Wortwahl zu torpedieren.¹³⁹ In der Praxis ist es empfehlenswert, selbst den freundlich formulierten Mediationsantrag durch einen kurzen Anruf vorzubereiten. Die Gegenseite weiß dann, was sie am kommenden Tag per Einschreiben erhält. Ein sorgfältig formulierter Mediationsantrag könnte für den oben geschilderten Streit um fehlerhafte Computerchips in Türschließenanlagen¹⁴⁰ etwa lauten:

¹³⁹ Eidenmüller/Wagner MediationsR/Hacke Kap. 3 Rn. 34.

¹⁴⁰ Vgl. oben → Rn. 100 ff.

Per Einschreiben/Vorab per Email

„Adresse der Gegenseite

Unser Konflikt über die schadhaften Computerchips aus dem Vertrag Nr. 123456 vom 20.2.2021

hier: Antrag auf Einleitung des Mediationsverfahrens

Sehr geehrte Frau Dr. Müller,

in dieser Sache nehme ich Bezug auf unser heute geführten Telefonat. Wir hatten besprochen, wie wir unseren Konflikt um die möglicherweise schadhaften Computerchips am besten beilegen können.

Leider sind die zwischen Ihrem und unserem Haus geführten Verhandlungen um eine einvernehmliche Lösung zunächst gescheitert. Wir hatten für diesen Fall in unserem Liefervertrag vom 20.2.2021 (dort Ziffer 15) vereinbart, in einem Mediationsverfahren nach einer Lösung zu suchen.

Mit diesem Schreiben leite ich dieses Mediationsverfahren jetzt förmlich ein, und zwar in Bezug auf den nachfolgend skizzierten Konflikt:

Mein Unternehmen, die Alpha GmbH, hat mit Ihrem Unternehmen, der Beta AG, am 20.2.2021 einen Liefervertrag über Computerchips geschlossen. Danach sollte die Alpha GmbH insgesamt 1.000 Computerchips für Türschließenanlagen liefern, die die Beta AG hergestellt. Die Lieferung ist erfolgt, die Türschließenanlagen wurden gefertigt und bei dritten Parteien eingebaut. Die Beta AG hat dargelegt, dass sie die Türschließenanlagen wieder ausbauen musste, weil sie nicht richtig funktionierten. Für diese Fehlfunktion macht die Beta AG die gelieferten Computerchips verantwortlich und verlangt Schadensersatz. Die Alpha GmbH meint dagegen, ihre Computerchips seien einwandfrei gewesen und lehnt eine Schadensersatzzahlung vollständig ab. Ich hoffe, ich habe den streitigen Sachverhalt so richtig zusammengefasst.

Wie geht es weiter? Aus meiner Sicht müssen wir jetzt einen Mediator finden, der unser beider Vertrauen genießt und die notwendige Erfahrung mit Streitigkeiten der vorliegenden Art hat. Da ich eine solche Person nicht kenne, schlage ich Ihnen vor, dass wir uns an die X-Mediationsvereinigung wenden und um Übersendung von fünf namentlichen Vorschlägen bitten. Ich bin sicher, dass wir uns dann rasch auf einen geeigneten Mediator verständigen können. Bitte teilen Sie mir doch kurz mit, ob Sie mit diesem Vorschlag einverstanden sind. Ich würde die X-Mediationsvereinigung dann entsprechend mit einer Kopie an Sie anschreiben. Wenn Sie möchten, können Sie diese Aufgabe auch gerne übernehmen.

Ich würde mich freuen, wenn es uns auf diesem Weg gelänge, eine einvernehmliche Lösung dieses Konflikts zu finden. Rufen Sie mich doch bitte an, wenn es aus Ihrer Sicht offene Punkte hinsichtlich des weiteren Vorgehens gibt oder Sie insoweit einen Gegenvorschlag haben.

Mit freundlichen Grüßen

Unterschrift“

VII. Zusammenfassung

Parteien können in ihre Verträge eine Vereinbarung aufnehmen, die sie bei allen Streitigkeiten aus oder in Zusammenhang mit dem Vertrag verpflichtet, ein Mediationsverfahren durchzuführen. Erst nachdem das Mediationsverfahren gescheitert ist, dürfen sie ein Gericht zur Streitentscheidung anrufen. Verbindliche Mediationsklauseln sind rechtlich zuläs-

sig, im Rechtsverkehr zwischen Unternehmen auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Sie müssen zur Vermeidung von Problemen aber sorgfältig formuliert werden. Um die grundsätzliche Einigung auf eine Streitbeilegung durch Mediation umzusetzen, ist es sinnvoll und weniger fehleranfällig, die Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit zu übernehmen. Dazu wird keine detaillierte Mediationsvereinbarung ausgearbeitet, sondern stattdessen eine kurze Mediationsklausel in den Vertrag aufgenommen, die auf die Mediationsordnung einer anerkannten Mediationsvereinigung verweist und diese so zum Vertragsbestandteil macht. Im Konfliktfall stellt die Berufung auf eine vertragliche Mediationsklausel den einfachsten Weg dar, um das Verfahren einzuleiten.

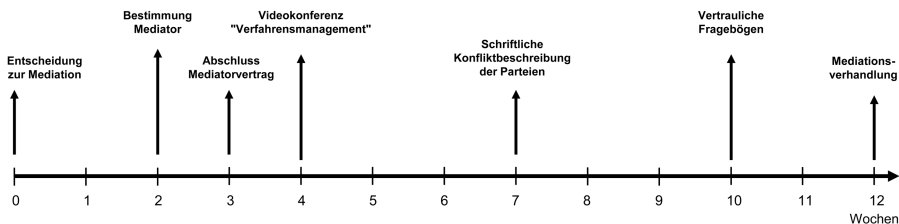
- 126 Andere Wege der Verfahrenseinleitung sind komplizierter. Ist ein Konflikt erst einmal ausgebrochen, sind die Parteien meist auch persönlich zerstritten und haben sich in Rechtspositionen zusammen mit ihren Anwälten „eingegraben“. In dieser Situation lässt sich selten ein Konsens erzielen, ein Mediationsverfahren durchzuführen. Oft braucht es hier eine Anregung von dritter Seite. Gerichte könnten diesen Anstoß geben, etwa durch einen Verweis an einen Güterichter oder den Vorschlag nach § 278a ZPO, einen externen privaten Mediator einzuschalten. Will eine Seite einen bilateralen Vorschlag zur Mediation unterbreiten, muss sie mit viel Fingerspitzengefühl vorgehen. Die gute Nachricht ist hier: Gelingt die Einigung auf eine Mediation nach Ausbruch des Konfliktes, sind die Einigungschancen hoch.
- 127 Geht die Mediation auf eine vertragliche Mediationsklausel zurück, beginnt die Mediation damit, dass eine Partei einen Mediationsantrag stellt. Ist eine Mediationsordnung für anwendbar vereinbart worden, zeigt ein Blick in diese Mediationsordnung, welche Bestandteile der Mediationsantrag enthalten muss. Fehlt eine solche Richtschnur, sollte der Antragsteller in seinem Mediationsantrag die Parteien und den Streitgegenstand bezeichnen und auf die Mediationsklausel hinweisen. Aus dem Mediationsantrag muss klar hervorgehen, dass die Partei das Mediationsverfahren einleitet. Der Mediationsantrag wird schriftlich abgefasst; die Versendung sollte einen Zugangsnachweis ermöglichen. Es ist kontraproduktiv, wenn der Mediationsantrag wie eine Klage formuliert wird. Ein freundlich abgefasstes Schreiben erfüllt den gleichen Zweck und unterstreicht den konsensorientierten Charakter des so eingeleiteten Verfahrens.

§ 4 Der Weg zur ersten Mediationsverhandlung

Wenn die Konfliktparteien sich auf die Durchführung einer Wirtschaftsmediation geeinigt haben, muss das Verfahren selbst in Gang gesetzt werden. Meist geschieht das durch den im vorangegangenen Kapitel erörtern Mediationsantrag.¹ Doch wie geht es dann weiter? Im ersten Schritt müssen die Parteien den Mediator bestimmen, der das Verfahren leiten soll. Der Mediator schließt mit den Parteien einen Vertrag, in dem die Parteien und der Mediator die Grundzüge ihrer Zusammenarbeit festlegen. Im Anschluss daran beginnt die inhaltliche Arbeit am Konfliktfall. Die Parteien müssen den Mediator darüber informieren, worum es in dem Fall geht. Das geschieht oft in kurzen schriftlichen Stellungnahmen. Auf dieser Grundlage überlegt der Mediator, was die beste Herangehensweise ist, um eine vergleichsweise Lösung zu erreichen. Zusätzlich trifft der Mediator einige logistische Vorbereitungen, bevor sich die Teilnehmer und der Mediator zur ersten Mediationssitzung treffen. All diese Fragen werden im vorliegenden Kapitel adressiert.

I. Überblick: Typischer Zeitablauf bis zur ersten Mediationssitzung

Um sich ein realistisches Bild von einer Wirtschaftsmediation zu machen, hilft es, sich die einzelnen Schritte bis zur ersten Mediationssitzung zunächst auf einem Zeitstrahl anzuschauen. Erschwert wird diese Übung dadurch, dass sich die Streitfälle und die dafür durchgeführten Wirtschaftsmediationen erheblich unterscheiden. Differenzierungskriterien sind etwa der Streitwert, der involvierte Wirtschaftsbereich, die Rechtsbezogenheit des Konflikts und die Frage, ob Unternehmen als juristische Personen miteinander streiten oder Einzelpersonen. In einem kleinen Fall mag auf die Benennung des Mediators direkt eine erste Mediationsverhandlung folgen, während in größeren Fällen oft eine umfangreiche und auch zeitraubende Vorbereitung sinnvoll ist. Der folgende Zeitstrahl ist daher nicht in Stein gemeißelt, veranschaulicht aber einen typischen Verfahrensverlauf bei einem Fall mittlerer Größenordnung, in dem zwei Unternehmen um einen sechststelligen Betrag streiten.



Nachdem die Parteien sich für die Durchführung einer Mediation entschieden haben, müssen sie einen Mediator finden und bestimmen. Hilft dabei eine Institution, indem sie Vorschläge unterbreitet oder notfalls – bei Nichteinigung der Parteien – den Mediator benennt, geht das recht schnell, dauert in der Praxis aber mindestens zwei Wochen. Der Mediator schließt dann eine Woche später mit den Parteien einen Vertrag, in dem seine Aufgaben und seine Vergütung geregelt werden. In der Folgewoche kommt es dann zu einer ersten Telefon- oder Videokonferenz mit den Parteien, in denen der Mediator mit den Parteien das weitere Vorgehen und den Zeitplan bis zur eigentlichen Mediationsverhandlung bespricht. Es geht dabei allein um das Management des Mediationsverfahrens,

¹ → § 3 Rn. 116 ff.

nicht um den Inhalt des Konflikts. Oft wird vereinbart, dass die Parteien etwa drei Wochen später eine schriftliche Zusammenfassung des Streitfalls und ihrer Position an den Mediator und die Gegenseite übersenden. Diese Konfliktbeschreibung wird oft seitenmäßig begrenzt. Anhand der Konfliktbeschreibung kann sich der Mediator ein erstes Bild vom Streitfall machen. In komplexen Fällen wird der Mediator oft weitere Informationen vor der Mediationsverhandlung einholen, etwa durch Versendung eines vertraulichen Fragebogens an die Parteien oder sogar durch ein persönliches Treffen jeweils mit den Parteien. Dieser Verfahrensschritt nimmt schnell weiterer drei Wochen in Anspruch. Zwei Wochen später kann dann die erste Mediationsverhandlung stattfinden, die logistisch sorgfältig vorbereitet werden muss. Addiert man den typischen Zeitbedarf für diese Schritte auf, kommt man – wie im obigen Zeitstrahl dargestellt – auf einen Zeitraum von 12 Wochen/3 Monaten. Mediationsunerfahrene Parteien überrascht dieser Zeitbedarf, wird doch in Hochglanzbroschüren die Wirtschaftsmediation als äußerst schnelles Streitbeilegungsverfahren angepriesen. Das ist sie auch – verglichen mit einem alternativen Zivilprozess oder Schiedsverfahren. Der Mediator ist hier gut beraten, die Erwartungen der Parteien an die zeitliche Dauer der Mediation zu managen, um Enttäuschungen vorzubeugen. Warum die einzelnen Verfahrensschritte den skizzierten Zeitraum beanspruchen, und häufig sogar einen längeren, wird bei der nachfolgenden Vorstellung dieser Schritte deutlich.

II. Bestimmung des Mediators

- 4 Anders als der Zivilprozess beginnt die Mediation nicht mit einem Austausch von Schriftsätzen. Dafür fehlt es zunächst an einem Adressaten, dem die Parteien ihren Fall schildern können. Die mediationswilligen Parteien müssen daher in einem ersten Schritt einen Mediator finden, der ihren Fall betreut. Das ist gar nicht so einfach. Der geeignete Mediator muss ermittelt und von beiden Parteien gebilligt werden. Da in der Mediation nur ein Mediator tätig wird, steht den Parteien auch das salomonische Verfahren der Schiedsrichter Auswahl nicht zur Verfügung, wo beide Parteien jeweils einen Schiedsrichter benennen, die sich anschließend auf einen Obmann einigen.² Die Parteien sehen sich daher mit den folgenden Problemen konfrontiert.

1. Suche nach einem geeigneten Wirtschaftsmediator

- 5 Die Berufsbezeichnung des Mediators ist in Deutschland nicht geschützt. Jedermann kann sich selbst zum Mediator ernennen und seine Vermittlungsdienste anbieten. Seit 2017 gibt es allerdings den vom Mediationsgesetz eingeführten „zertifizierten Mediator“, der über eine Mindestausbildung verfügen muss.³ Richtig ist, dass die seriöse Tätigkeit als Mediator eine Ausbildung voraussetzt. Es genügt nicht, dass der Mediator über viel Lebenserfahrung verfügt oder auf Erfahrungen mit ähnlich gelagerten Konflikten aus anwaltlicher Tätigkeit verweisen kann. Die notwendigen Kenntnisse in der Konflikttheorie, der Verhandlungspsychologie und der typischen Verhandlungsstruktur der Mediation muss man aktiv durch den Besuch von Kursen erwerben. Den geborenen Mediator gibt es nicht. Ohne diese Kenntnisse endet die Mediation leicht in der klassischen Schlichtung, wo der „Mediator“ auf Basis der Rechtslage einen unverbindlichen, meist an der Rechtslage orientierten Einigungsvorschlag unterbreitet. Ein solches Verfahren kann durchaus sinnvoll sein, hat aber mit Wirtschaftsmediation nichts zu tun. Wie umfangreich die erforderliche Ausbildung zum Wirtschaftsmediator sein soll, ist umstritten. Der „zertifizierte Mediator“ verlangt eine Ausbildung von 120 Zeitstunden und eine nachgewiesene Erfahrung von einer durchge-

² Vgl. dazu § 1035 Abs. 3 ZPO.

³ Näher dazu unten → § 11 Rn. 19.