

# Der Rechtsanwalt als Mediator und vorgerichtliche Schaltstelle?

Werner Schieferstein, Rechtsanwalt & Mediator, Frankfurt am Main

Zunächst möchte ich mich ganz herzlich bedanken für die freundliche Einladung zu dieser Tagung, - auch bei Herrn Uwe Jopt, der meinen Namen hier erwähnt hat.

Die Einladung hat mich in einem Moment erreicht, als ich gerade wieder einmal an meinem Konzept zweifelte, ich mich fragte, ob das, was ich mache, überhaupt realistisch ist, überhaupt Konzept genannt werden kann und nicht nur eine ganz persönliche Einstellung ist zu meiner Arbeit als Anwalt in Familiensachen, die sich in meinen vielen Jahren, die ich mich mit Mediation beschäftige, herausgebildet hat, - und schließlich, ob das überhaupt in den Rahmen hier passt.... Herr Dierk Schäfer hat mir Mut gemacht, es vorzustellen, und nachdem ich mich jetzt ein wenig näher mit dem FGG-Entwurf befasst habe, glaube ich, dass das Thema „mediative Einstellung“ doch gut hierher passt.

Eine Reform also steht an, und aus diesem Anlass möchte man wieder darüber nachdenken, was besser zu machen ist. Wunderbar! - und es wäre vielleicht ganz einfach! Aber brauchen wir dazu ein Gesetz? Geht es nicht vielmehr gerade um eine Einstellung, genauer gesagt, um ein bestimmtes Denken, das den Juristen nachgesagt – und von ihnen tatsächlich bisweilen praktiziert wird? Was wird eine Reform nützen, so kam mir spontan der nächste Gedanke, wenn wir danach mit der gleichen Einstellung arbeiten, d.h. genauso denken, wie wir es vor der Reform taten?

„Das familiengerichtliche Verfahren“, so erklärte die Bundesjustizministerin zu den Zielen des Gesetzesentwurfs<sup>1</sup>, „ist wie keine andere gerichtliche Auseinandersetzung von Gefühlen geprägt. Diese emotionalen Konflikte lassen sich nicht durch ein Gericht aus der Welt schaffen – sie haben aber einen maßgeblichen Einfluss auf den Verlauf eines Verfahrens und die Möglichkeiten zu einer gütlichen Einigung. Mit unserer Reform wollen wir daher weitere Mittel zur Verfügung stellen, um familiäre Auseinandersetzungen vor Gericht *so fair und schonend wie möglich* auszutragen. Dazu sollen vor allem Konflikt vermeidende und Konflikt lösende Elemente im Verfahren gestärkt werden“.

Dem wird kaum einer widersprechen. Es wäre gut, wenn die Verfahren vor dem Familiengericht generell „fair und schonend“ ausgetragen würden und Konflikt vermeidende und Konflikt lösende Elemente gestärkt würden. Doch, so fragte ich mich weiter: Hat etwa die herrschende Gesetzeslage verhindert, Konflikt vermeidend und fair miteinander umzugehen? In der Berufsordnung für Rechtsanwälte, kurz BORA, heißt es unter § 1, Abs. 3

„Als unabhängiger Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten hat der Rechtsanwalt seine Mandanten vor Rechtsverlusten zu schützen, *rechtsgestaltend, konfliktvermeidend und streitschlichtend zu begleiten*, vor Fehlentscheidungen durch Gerichte und Behörden zu bewahren und gegen verfassungswidrige Beeinträchtigung und staatliche Machtüberschreitung zu sichern.“

Ich möchte behaupten, für einige Anwaltskollegen sind die Worte „*konfliktvermeidend und streitschlichtend*“ im Zusammenhang mit einem Rechtsstreit ein schlichtes Rätsel, wenn nicht gar ein Widerspruch in sich. Was ist damit gemeint? Wie soll ein Anwalt so etwas verstehen,

---

<sup>1</sup> Quelle: Presseerklärung des Bundesjustizministeriums vom 15. Februar 2006

- wie soll er damit umgehen, wenn er gewohnt war, das Gute seiner Partei im Schlechten der anderen Partei zu finden?

Und in § 278, Abs. I der Zivilprozessordnung, kurz ZPO, heißt es, betreffend die Richter und Gerichte, unter der Überschrift „*Gütliche Streitbeilegung, Güteverhandlung, Vergleich*“:

„Das Gericht soll in jeder Lage des Verfahrens auf eine gütliche Beilegung des Rechtsstreits oder einzelner Streitpunkte bedacht sein“

Unter Abs. 5 heißt es sogar:

„In geeigneten Fällen kann das Gericht den Parteien eine außergerichtliche Streit-schlichtung vorschlagen“. (Das Streitverfahren wird dann ausgesetzt; und dies ist im übrigen der Anknüpfungspunkt für die sog. „gerichtsnahe Mediation“<sup>2</sup>).

Zu erwähnen wäre neben dem § 52 FGG, der den Gedanken des § 278 ZPO aufgreift, schließlich noch der § 52a des geltenden FGG, das den Gerichten in bestimmten Fällen der Um-gangsstreitigkeiten aufgibt, eine Art Mediation durchzuführen.

Soweit so gut. Die Absichten des Gesetzgebers sind also nicht ganz neu. Allein es fehlt mir noch ein wenig der Glaube, ob gesetzgeberische Mittel allein die erhoffte Wende herbeiführen können. Wird der Wille des Gesetzgebers - so sage ich jetzt mit meinen Worten - einen ande-ren *Stil*, eine andere *Streitkultur* in die familiengerichtlichen Verfahren zu bringen, auch sogleich die Fähigkeit der beteiligten Rechtsorgane bewirken, dies auch zu tun? Werden bei-spielsweise Rechtsanwälte danach verstehen, was es heißt, Auseinandersetzungen „fair und schonend“ auszutragen, - und dies in der Praxis umsetzen können?

Für mich fehlt es zwischen den erklärten Zielen und den gewählten Instrumenten der Reform ein wenig an der Passgenauigkeit: Die Reform besteht im wesentlichen in einer „vorrangigen und beschleunigten Bearbeitung bei Kindschaftssachen“ und einer „verbesserten Durchset-zung der Entscheidungen zum Sorge- und Umgangsrecht“<sup>3</sup>, d.h., sie möchte die persönlichen Gefühle stärker berücksichtigen und den fairen Umgang der Streitparteien miteinander för-dern, setzt aber auf Formalien der Prozessführung und Zwänge bei der Durchsetzung von Ge-richtsentscheidungen. Sicher, kann man sagen, gibt es bei der augenblicklichen Gesetzeslage nicht wenige Fälle, wo Elternteile allein deswegen die Interessen des anderen Elternteils - und auch der Kinder - ignorieren, weil sie keine Sanktionen zu befürchten haben. Diese Fälle sind ärgerlich, diese Fälle kommen an die Öffentlichkeit und sorgen - zu Recht - für Empörung.

Sie treffen aber meiner Meinung nach nicht den Kern des Problems.

Reden wir von *Fairness* oder einem anderen *Stil*, so sind Formalien und Zwänge nicht das geeignete Mittel, dies Wirklichkeit werden zu lassen. Fairness ist - wie Vertrauen, und hier-um geht es eigentlich bei emotionalen Konflikten - eine *Vorleistung*. Fairness kann, wie Ver-trauen, nicht erzwungen werden. Das Gleiche gilt übrigens für den Frieden.

Fairness, Vertrauen und Frieden gibt es nur freiwillig!

Durch Zwang kann zwar ein Waffenstillstand erreicht werden, aber kein Frieden. Ich behaup-te, in Familiensachen, besonders in Streitigkeiten um Kinder geht es letztlich um Frieden,

<sup>2</sup> Lambert Lör, ZKM 6/2005, S. 182 ff

<sup>3</sup> Quelle: Presseerklärung des Bundesjustizministeriums vom 15. Februar 2006, wie vor

Befriedung, Vertrauen und Fairness. Ohne das kann auch eine sehr wohlgemeinte Gesetzesreform zur Makulatur werden. Hat eine Befriedung oder Aussöhnung zwischen den Eltern nicht wirklich stattgefunden, leben die Kinder bei einer nur formalen Aussöhnung unter Umständen unter dem Dach einer edlen Lüge. Was das mit ihnen macht, das könnten wir Herrn Jopt nachher fragen.

Mit diesen Werten: *Frieden, Befriedung, Vertrauen und Fairness* beschäftigt sich die Mediation. Mediation hat allerdings keine Chance, wenn in einem sie umgebenden Prozessverfahren andere Wertigkeiten gelten, - noch viel mehr freilich, wenn die Konfliktparteien – oder es reicht eine von ihnen – selber keinen Frieden wollen und Vertrauen als Vorleistung der anderen Seite betrachten. Besonders schwierig in Familienmediationen erscheint mir immer das Problem der divergierenden Wertigkeiten. So wenig wie das Recht, neudeutsch gesagt: ein „Feature“ der Mediation ist, so ist die Mediation auch kein „Feature“, d.h. eine Verpackung des Rechts. Das heißt, diese beiden Stränge laufen nicht, wie häufig der Eindruck vermittelt wird, parallel nebeneinander zur gegenseitigen Optimierung, nach dem Motto: „Das Beste aus zwei Welten“, sondern sie stehen in einem grundsätzlichen, und bisweilen durchaus gegensätzlichen Werteverhältnis. So sehe ich das zumindest. Das heißt, die Konfliktparteien müssen sich zu irgend einem Zeitpunkt einmal klar entscheiden, was sie wirklich wollen: Wollen sie das Optimum herausholen, oder wollen sie sich vertragen? Da sie das in ihrem ungelösten Konflikt – noch – nicht können, stehen wir, egal ob wir als Anwälte oder Mediatoren in diesem Konfliktfeld arbeiten, zumindest zu Beginn inmitten scheinbar unlösbarer Widersprüche. Hier sehe ich meinen Ansatz, über den ich hier heute ein wenig berichten möchte. Egal, ob ich als Mediator oder als Anwalt arbeite, - die Unterschiede sind für mich eher formaler Natur - , meine Aufgabe zu Beginn eines Mediationsauftrags oder eines Anwaltsmandats betrachte als die eines Lotsen durch die Widersprüche. Das heißt, mein Anspruch ist nicht, Widersprüche zu beseitigen, sondern sie bewusst zu machen und gemeinsam mit der Partei oder den Klienten gangbare Wege durch das Labyrinth zu erkunden.

Ich möchte zur Einstimmung mit ein paar Thesen oder Gedanken beginnen, die ich bei Ed Watzke, einem von mir sehr geschätzten Mediationskollegen, gefunden habe, der sich gegenwärtig in seinen Seminaren intensiv mit dem Thema „Grenzüberschreitungen“ beschäftigt. Grenzüberschreitungen der Mediation über das rein dogmatische Verständnis hinaus. Für meine Arbeit als Anwalt möchte ich es so übersetzen: Grenzüberschreitungen über die scheinbar vorgegebenen Regeln des juristischen Denkens hinaus. Was ich damit meine – und ob das „erlaubt“ ist, werde ich später noch erläutern.

Zitat 1 Ed Watzke<sup>4</sup>:

*„Als vernunftbegabte Menschen müssten wir wissen, dass es unvernünftig ist, sich ausschließlich auf die Vernunft zu verlassen.“* Und er zitiert hierzu Oscar Wilde, von dem er glaubt, dass er diesen Satz gesagt hat: *„Der größte Fehler, den Rationalisten machen können, ist, das Irrationale zu unterschätzen.“*

Mit „Rationalisten“ könnte man meinen, sind die Juristen angesprochen, ich würde eher sagen: eine bestimmte Art des juristischen Denkens oder der juristischen Weltsicht.

Zitat 2 Ed Watzke<sup>5</sup>:

---

<sup>4</sup> Lea Czollek im Gespräch mit Ed Watzke über Queeres und Transgressive Mediation: „Der Fisch des Diogenes“ in Gudrun Perko / Lea Carola Czollek „Lust am Denken, Queeres jenseits kultureller Verortungen“, Köln 2004

<sup>5</sup> wie vor

*„Wir leben in einer tendenziell normopathischen Gesellschaft. Die Normopathie ist die Krankheit/Störung, sich zwanghaft an vorgegebene Regeln zu halten.“*

Die Heilung wäre demnach, die Regeln zu brechen, oder, um mit Rupert Lay<sup>6</sup> zu sprechen: *gegen die Regeln zu denken*. Jedoch nicht um sie zu ignorieren oder aufzulösen, sondern um mit ihnen, den Regeln, den Grenzen zu spielen, und dadurch persönlich gangbare Wege zu finden. Die Regeln bleiben erhalten, aber nicht als starrer Käfig sondern als spielerisches und persönlich erfahrenes Muster.

Und schließlich Zitat 3 Ed Watzke<sup>7</sup>:

*„Wir alle leben in einem Schloss, wie z.B. Sanssouci oder so etwas ähnlichem, aber wir benützen nur Zimmer und Küche und wir machen die Türen nicht auf. Und darum sitzen wir und klagen, wie schrecklich klein die Welt ist und wie schrecklich eng, aber wir stehen nicht auf und öffnen die Türen, und wir schauen uns dieses Schloss nicht an, dieses wunderbare Schloss, was es da alles gibt.“*

Habe ich ein Anwaltsmandat in einer streitigen Familiensache, sagen wir einem Umgangs- oder Sorgerechtsstreit, weil dies meist die erbittertsten sind, beginne ich am liebsten damit, diese Türen zu öffnen. Genauer gesagt beginne zunächst eher mit dem Gegenteil, nämlich meine Partei vor ihre verschlossenen Türen zu führen und sie die Enge spüren zu lassen. Als nächstes versuche in ihr eine Vorstellung zu wecken, dass es noch andere Räume gibt, um ihr so Appetit auf mehr Freiheit zu machen, d.h., diese anderen Räume kennen zu lernen oder betreten zu wollen.

Ich möchte mein Konzept, wenn ich es jetzt einmal so nennen darf, um nicht in schönen Bildern zu verweilen, jetzt ein wenig näher beschreiben. Ich beziehe mich damit zum Teil auf das Konzept der „integrierten Mediation“, wie es von Arthur Trossen publiziert wird<sup>8</sup>, in dessen Verein „Integrierte Mediation“ ich auch Mitglied bin, - obwohl mir der Begriff nicht so gefällt. Denn es geht mir weniger um die Integration, d.h. den „Einbau“ einer Sache in eine andere, als vielmehr um eine Grenzüberschreitung, d.h. ein Ausloten oder Spielen mit Grenzen im vorher beschriebenen Sinn. Meine langjährige Beschäftigung mit Mediation – ich habe 1989 die ersten Seminare mit Gary Friedman und Jack Himmelstein bei dem Ehepaar Mähler besucht und übrigens hier in Bad Boll vor vielen Jahren die BAFM gewissermaßen mitgegründet – hat dazu geführt, dass ich viele Dinge heute sehr anders sehe, besonders als Anwalt, und ich heute diese geänderte Sichtweise nicht mehr von meiner Arbeit als Anwalt trennen kann.

Kurz gesagt, ich arbeite als Anwalt in Familiensachen mit der *Einstellung* (nicht in der *Rolle*) eines Mediators. So glaube ich fest an die Eigenverantwortung meiner - erwachsenen - Partei für ihr sachliches Problem, mache mir es nicht zueigen und nehme ihr die Verantwortung dafür nicht ab. Ich glaube insbesondere an die freie Willensentscheidung meiner – erwachsenen - Partei und halte nichts von jeglicher Art Beeinflussung, Druck oder gar Zwang; denn dies macht nach meinem Verständnis die Verantwortung für die Sache unklar. Ich glaube - vor

---

<sup>6</sup> Prof. Rupert Lay in einem Vortrag vom 7.11.2002 in der Universität Frankfurt bei einer Veranstaltung der „Fairness-Stiftung“; bekannte Publikationen von Prof. Rupert Lay sind u.a. „Weisheit für Unweise“ und „Führen durch das Wort“

<sup>7</sup> Lea Czollek, wie vor

<sup>8</sup> vgl. Arthur Trossen, in Haft / Schlieffen „Handbuch der Mediation; Verhandlungstechniken, Strategien, Einsatzgebiete“, München 2002, sowie Internet: [www.integrierte-mediation.net](http://www.integrierte-mediation.net)

allem in Umgangs- und Sorgerechtsverfahren - an den Sinn und die Notwendigkeit einer Kooperation mit der Gegenpartei. So sage ich etwa: „Was glauben Sie, nützt Ihnen, Ihren Kindern, die „beste“ Entscheidung des Gerichts, wenn die andere Seite sie nicht mit trägt, oder sie gar sabotiert, - glauben Sie, so etwas könnte passieren? Sie kennen Ihren Mann / Ihre Frau besser als ich.“ Ich fördere die Bereitschaft für eine Kooperation durch einfache „Techniken“, wie sie aus der Mediation bekannt sind, etwa den Perspektivwechsel. So frage ich meine Partei also zum Beispiel: „Was glauben Sie, wie Ihr (geschiedener) Mann – Ihre (geschiedene) Frau die Sache sieht, und können Sie dies aus *seiner (ihrer)* Sicht vielleicht nachvollziehen?“. Bei all dem handele ich als Anwalt meiner Partei, d.h. als ihr *Parteivertreter*, das heißt: Ich vertrete allein ihr Interesse. Hier macht sich bezahlt, dass ich dieses eigene Interesse immer wieder mit ihr abkläre, ihr nichts einrede, was sie meiner Meinung nach zu tun hätte, sondern sie immer frei entscheiden lasse, - und sie auch wissen lasse, dass dies ihre eigene Entscheidung ist.

Soweit sehe ich mich in bester Übereinstimmung mit der Berufsordnung für Rechtsanwälte (BORA), wie ich sie eingangs erwähnt und zitiert habe.

Nun zur Frage: Wo bleibt da der Rechtsanwalt? Ich könnte die Parallele zur Mediation hier einfach fortsetzen, indem ich sage: Ich bin verantwortlich für das Verfahren. In diesem Fall ist es eben das *Rechtsverfahren*. In dieser Weise erkläre ich es auch meiner Partei. So sage ich etwa: „Das Problem mit den Kindern, Ihrer Frau, Ihrem Mann ist *Ihr* Problem. Sie müssen versuchen herauszubekommen, was für Sie der richtige Weg, die richtige Lösung wäre... Ich bin der Rechtsanwalt, - ich begleite Sie auf diesem Weg *im Recht*. Wenn Sie bestimmte Dinge tun wollen, dann werde ich versuchen, das rechtlich für Sie umsetzen. Es kann auch sein, dass ich Ihnen sage, dass dieses oder jenes rechtlich so nicht möglich ist, oder bestimmte Konsequenzen hätte, die sich auf die Sache auswirken könnten, d.h. Ihnen *rechtlich* von bestimmten Dingen u.U. abrate. Dann kläre ich mit Ihnen die Strategie des rechtlichen Vorgehens weiter ab, mit dem Ziel, dass Sie in der Sache das Beste, wie Sie es verstehen, für sich erreichen.“ Auf eine kurze Formel gebracht, erkläre ich meiner Partei das Konzept so: „In der Sache sind Sie der Boss“ (vor allem, wenn es ein Mann ist), - ich begleite Sie „nur“ im Recht. Das Recht bildet so gewissermaßen nur das strategische Gerüst für die inhaltliche Auseinandersetzung.

Man könnte meinen, ich versuche damit, die Bedeutung des Rechts herunterzuspielen. Das ist zum Teil sicher richtig, soweit ich glaube, dass viele die Bedeutung des Rechts für die Lösung ihres persönlichen Problems überschätzen, sie also gewissermaßen ihre persönliche Verantwortung an das Recht abgeben. Das sind dann die Fälle, in denen Menschen, wenn es schief gegangen ist, sich besonders bitter über das Rechts beklagen und jammern, wie schlecht es doch sei. Ich glaube, das Recht ist nicht schlecht, wenn man es im Wesentlichen als Spielregeln und nicht als Inhaltsbestimmung oder gar Ersatz für fehlende Inhalte betrachtet. Muss ich (als Anwalt) Eltern eigentlich sagen, was sie zu tun haben? Recht ist für mich in erster Linie ein Ordnungssystem und kein – wie soll ich sagen – Katechismus für menschlich richtiges und gutes Verhalten. Ich glaube, das ist das ganze Dilemma, in das wir heute mit dem Recht geraten sind. Es hat die Grenzen des Ordnungssystems überschritten und versucht mehr und mehr dort Werte zu setzen, wo Menschen diese wohl aus den Augen verloren haben. Ein von mir geschätzter Richter am OLG in Frankfurt hat dies treffend einmal mit der Suche nach dem „Gutmenschentum“ bezeichnet. Das aber ist nicht Sinn und Aufgabe des Rechts.

Ich denke nicht, dass ich die Bedeutung des Rechts, sagen wir: unzulässig herunterspiele. Ich sehe sie nur einfach anders. Ich sehe sie vor allem als Regelsystem. Es sind Spielregeln, im Prinzip nicht anders als etwa die Spielregeln für ein Fußballspiel. Diese Parallele zum Sport ist interessant, wie wir gleich noch näher sehen werden.

Zunächst aber kann der sportliche Aspekt des Rechts helfen, eine Rechtsauseinandersetzung mit Freude und Kreativität anstatt mit Verbissenheit anzugehen. Das kann dazu beitragen, dass man all die anderen Dinge, die wichtig sind, nicht aus dem Auge verliert. Das Recht kann auf diese Weise zur Kunst werden, etwa wie Florettfechten. Ein Sieg bedeutet dann nicht alles und eine Niederlage keinen Untergang. Das Recht mit seiner Logik kann *Sachen* klären. Das schätze ich am Recht, gerade auch in Familiensachen. Dort werden Gefühle und „Sachen“ gewöhnlich kunterbunt miteinander vermischt. In der Folge erscheinen dann weder die Gefühle noch die Sachen klar. Das Wunderbare an der Logik des Rechts ist, dass es diesen Teil, den sachlichen Teil, herausfiltern und klären kann. Was dann übrige bleibt, könnte man sagen, sind die Gefühle oder das „Irrationale“. In der Praxis sieht mein Umgang mit dem Recht so aus, dass ich damit auch konfrontativ, bisweilen sogar provokativ vorgehe, - d.h. nicht wie ein Vermittler, der glättet, sondern wie ein „richtiger“ Rechtsanwalt eben, nur mit dem Unterschied, dass ich weiß: es gibt daneben noch etwas anderes, was nicht unbedingt der Sachlogik unterliegt. Dies ist der Teil, den ich mit meinem Verständnis als Mediator angehe. Es ist der Teil der *Verhandlung*, und dies ist nicht eine logische, oder ausschließlich rechtliche, sondern im Grunde rein kommunikative Veranstaltung.

Immer wieder habe ich mir die jedoch Frage zu stellen: Handele ich jetzt noch als Rechtsanwalt? Die Antwort ist eindeutig: ja, natürlich! In unserer Zivilprozessordnung wird, was die Führung des Prozesses vor Gericht angeht, stets das Wort *Verhandlung* gebraucht. Verhandlung heißt dabei nichts anderes als das, was auch der „normale“ Mensch, d.h. der Nicht-Jurist darunter versteht. An diesem Punkt haben sich schon vor längerer Zeit, als man noch nicht von Mediation redete, kritische Juristen gemeldet und bemerkt, dass Juristen zwar in der Regel das Recht gelernt haben, aber nicht das Verhandeln. Erwähnen möchte ich in diesem Zusammenhang die „Tübinger Verhandlungsseminare“ aus den 80-er Jahren von Herrn Prof. Walther Gottwald<sup>9</sup>, der auch in Bad Boll kein Unbekannter ist. Zu erwähnen wäre ferner das sog. Harvard-Konzept aus dem Jahr 1970<sup>10</sup>, das mittlerweile von vielen Juristen – vor allem Wirtschaftsjuristen – gelernt und praktiziert wird. Verhandeln als kommunikative Tätigkeit ist also durchaus auch eine originäre Anwaltstätigkeit, auch wenn, wie gesagt wird, viele Anwälte sie nicht beherrschen.

Für mich ist der entscheidende Punkt hierbei, dass ich keinen Bruch in meiner Tätigkeit sehe, d.h. ich bin Anwalt und handele als Anwalt, auch wenn ich verhandle und dies mit kommunikativen Methoden tue. Ich „integriere“ also nicht etwa das Verfahren der Mediation, wechsele nicht zwischendurch etwa in die Rolle eines Mediators, was zur Irritation führen könnte, sondern ich bin und bleibe Anwalt. Es gibt eine Kontinuität.

Nun aber zu dem Interessanten des *sportlichen Aspekts* bei der Rechtsauseinandersetzung: Gegnerschaft im sportlichen Sinne, bleiben wir beim Fußball, bedeutet niemals Feindschaft oder gar die Absicht, den Gegner zu vernichten. Denn dann wäre das Spiel aus. Das Spiel lebt von der Gegnerschaft, oder wie Sartre gesagt haben soll: „Richtig interessant wird das Fußballspiel erst durch das Mitwirken einer gegnerischen Mannschaft.“ Und das ist das Verblüffende: Gegnerschaft oder Konkurrenz ist die Voraussetzung, d.h. lebendig machender Faktor für die Kooperation; Kooperation stirbt, so sagt Rupert Lay<sup>11</sup> wenn nicht Gegnerschaft oder Konkurrenz mitspielt. Kooperation und Konkurrenz bilden eine Einheit in Form einer dynamischen Balance. Jede Art von Spiel, wie auch das Fußballspiel, sind Beispiele hierfür, so sagt er. Im Fußballspiel ist die Konkurrenz in Form eines harten Kampfes, sogar von Aggres-

<sup>9</sup> Siehe u.a. Walther Gottwald, „Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen 1987; ders. „Verhandeln und Vergleichen im Zivilprozess“, Stuttgart 2005

<sup>10</sup> Fisher, Ury u.a. „Das Harvard-Konzept: Sachgerecht verhandeln – erfolgreich verhandeln, Neuauflage 2004

<sup>11</sup> Prof. Rupert Lay wie vor

sion deutlich sichtbar. Und doch stellt auch im Fußballspiel die Kooperation die Klammer für die Auseinandersetzung her: Ohne die Beachtung von Regeln und des Gedankens vom „fairen“ Kampfes gäbe es kein Fußballspiel.

Fazit: Die harte rechtliche Auseinandersetzung, wenn sie „sportlich“ geführt wird und nicht mit dem Ziel, den Gegner zu vernichten, bedeutet nicht den Verzicht auf eine Kooperation sondern bereitet geradezu erst den Boden dafür vor. Dies scheinen viele – auch Mediatoren, – misszuverstehen, die meinen, eine Kooperation vertrage sich nicht mit einer harten Auseinandersetzung. Sie neigen dazu, Auseinandersetzungen zu glätten oder in einem beliebigen Stadium abzubrechen. Ein Konflikt muss reif sein zur Lösung, und die Auseinandersetzung dient der Reifung. Das ist das einzige, was hier zu beachten ist. Wenn Argumente ständig wiederholt werden, eine Sache sich im Kreis dreht, dann geht der Reifeprozess nicht weiter. Dies ist für mich als Anwalt der Zeitpunkt, an dem ich von meiner Seite die Konfrontation abbreche, sage: „Wir kommen hier offensichtlich nicht weiter“ und frage: „Worum geht es noch?“ Hier würde sich nun vielleicht eine Metabetrachtung und ein Neubeginn anschließen.

Nicht nur bei Mediationskollegen sondern auch bei Anwaltskollegen stoße ich mit meinem Konzept, das ich nun theoretisch ein bisschen umrissen habe, bisweilen auf Unverständnis. Die einen sagen, mediatives, d.h. kooperatives Handeln und Anwaltstätigkeit vertrage sich nicht, die andern sagen, ein Anwalt habe sich bitteschön auf das rein Juristische zu beschränken. Einig scheinen sich beide Seiten, dass Mediation und Rechtsverfahren zwei völlig verschiedene Welten sind, die sich nicht überschneiden dürften. Ich gebe ihnen Recht, soweit das die äußeren Rollen betrifft – der Rechtsanwalt ist Parteivertreter, der Mediator ist neutral – nicht aber was die Einstellung zu Konflikten und den Umgang mit Konflikten betrifft. Vor allem ein Einwand, den ich manchmal höre, scheint, zumindest auf den ersten Blick, nicht von der Hand zu weisen. Ein Anwalt, heißt es, dürfe nicht „psychologisch“ argumentieren, denn das sei Sache der Psychologen. Viele Anwälte, vor allem im Familienrecht, tun aber genau das in hohem Maß, wenn auch verdeckt, indem sie die „Psychologie“ („!“!) zum Argument des Rechts machen. Einen dieser Glaubenssätze habe ich schon genannt, er lautet: *Meine Partei ist gut, weil die andere Partei schlecht ist, und darum hat meine Partei recht.* Ist es da nicht weniger verwirrend, das Psychologische explizit anzusprechen, soweit es im Rechtsstreit Thema ist? Was kann Schlimmeres passieren, als dass die Gegenseite es nicht anerkennt oder widerspricht? Ich hoffe, wir können darüber nachher ein bisschen diskutieren.

Ich möchte dazu ein Beispiel geben, um den Punkt zu verdeutlichen: Ich hatte vor einiger Zeit einen Termin bei einem kleinen Familiengericht in der Nähe von Hamburg mit einem jungen Richter, der mich in seiner Natürlichkeit und Schlichtheit mit psychologischen Fakten umzugehen, sehr beeindruckt hat. Es ging um einen Umgangsstreit, in dem die Mutter dem Vater das Kind verweigerte, weil dieser es in ihren Augen „nicht richtig“ machte. Auf jede Unregelmäßigkeit oder jeden Fehler in ihren Augen reagierte sie damit, das Kind wieder an sich zu nehmen, Termine abzusagen oder zu verkürzen. „Glauben Sie nicht“, fragte der Richter die Mutter in die rechtliche Diskussion hinein, „dass Sie das Problem für das Kind auf die Dauer noch vergrößern, wenn Sie es diese Erfahrungen nicht selber machen lassen?“ Und: „Kinder versuchen die Grenzen auszutesten. Könnte es nicht sein, dass Sie, wenn Sie das Kind wieder an sich nehmen, wenn es in bestimmter Weise reagiert, diese Reaktionen bei ihm noch verstärken?“ Übertragen auf den vorigen Einwand, Juristen dürften nur juristisch argumentieren, also hier die Frage: Darf der Richter so etwas fragen? Denn seine Fragen waren eindeutig psychologischer und nicht rechtlicher Art. Ich meine: Er darf es! So zu handeln, scheint mir in diesem Zusammenhang weitaus sinnvoller, als – was jetzt vielleicht die juristische Intervention gewesen wäre – die Mutter mit Sanktionen zu bedrohen, wenn sie dem Umgang weiter verweigert. Aber ich möchte diese Frage gerne zur Diskussion stellen.

Soweit die Theorie. Ich möchte, um das Ganze ein bisschen anschaulicher machen, nun ein paar Beispiele aus Praxis erzählen:

Dazu will ich mit einem Fall beginnen, der weniger gut gelaufen ist. Ich stelle ihn zu einen deswegen vor, weil man aus solchen Fällen am meisten lernen kann. Zum anderen, weil dieser Fall von der Konstellation her die Verflechtung der verschiedenen Ebenen in familienrechtlichen Auseinandersetzungen, wie ich finde, sehr schön und geradezu typisch zeigt: die einzelnen Gefühlsebenen, die wechselseitigen Trennungsproblematiken, die sozialen Rollen, die finanziellen Abhängigkeiten und schließlich noch das unterschiedliche Rechtsempfinden.

Ein Vater sucht mich wegen einer Beratung zum Sorgerecht und Umgangsrecht auf. Seine Frau hatte sich von ihm getrennt und war aus der großen gemeinsamen Wohnung ausgezogen, die der Mann nun allein mit den drei gemeinsamen Kindern bewohnt. Das Problem: Er ist in einer anderen Stadt berufstätig, verlässt jeden Morgen um 7.00 Uhr das Haus und kommt meist spät abends zurück. Er hat zwar die Kinder, kann sich aber eigentlich gar nicht um sie kümmern. Damit das dennoch klappt, kommt die getrennt lebende Ehefrau meist vormittags in die Wohnung und versorgt die Kinder. Wenn sie an ein paar Tagen in der Woche nachmittags als Familientherapeutin arbeitet, springt eine Tagesmutter ein. Soweit die Fakten. Der Mann macht sich nun Sorgen, dass diese Lösung nicht von Dauer ist und die Frau die Kinder vielleicht ganz zu sich nehmen könnte. In diesem Fall wäre er ganz allein in der großen Wohnung. Überdies müsste er dann formell Kindesunterhalt zahlen, - was er im Augenblick nicht tut. Er gibt seiner Frau vielmehr einen pauschalen Betrag und übernimmt viele Kosten direkt. Er verdient zwar sehr gut, hat aber zahlreiche Verpflichtungen, darunter sehr hohe für ein finanziertes „Cottage“ in Irland, das ihm viel bedeutet und wo er viel Zeit verbringt.

Ich sage ihm: „Das Ganze scheint mir wie ein Kartenhaus. Da muss nicht viel passieren, und alles bricht zusammen. Es wäre gut, Sie würden mit Ihrer Frau gemeinsam eine Lösung suchen, damit das Ganze auf solide Beine kommt. Was halten Sie davon, sie zum Gespräch hierher zu bitten, um zu sehen, was man machen kann?“ Er sagt: „Ich finde die die Idee gut, aber sie wird nicht kommen.“ „Fragen Sie sie, erklären Sie ihr, was ich Ihnen sagte, - vielleicht kommt sie. In diesem Fall würde ich vorschlagen, wenn Sie einverstanden sind, ich spreche zunächst auch kurz mit ihr alleine, so wie ich mit Ihnen alleine gesprochen habe, und anschließend führen wir ein gemeinsames Gespräch.“ Und in der Tat, es kommt zu einem solchen Termin. Ich führe das Einzelgespräch mit der Frau ohne besondere Formalien, versuche herauszukriegen, was die Hintergründe für die augenblickliche Lösung sind, und ob sie diese Form sich als Dauerlösung vorstellen kann. Es stellt sich heraus, dass sie ebenso wenig Vertrauen in die aktuelle Praxis hat wie ihr Mann, wenn auch wohl aus anderen Gründen. Offenbar, so mein Eindruck, wird mit dieser Regelung, die jeder Seite instabil erscheint, etwas anderes zugedeckt. Ich äußere diese Vermutung vorsichtig. Im anschließenden gemeinsamen Gespräch versuche ich etwas über die Beziehungssituation der Beiden zu erfahren. Ich erkläre ihnen, dass eine verlässliche Regelung über die Kinder weniger eine Rechtsfrage ist sondern wesentlich davon abhängt, welches Vertrauen sie füreinander haben und wie sie miteinander umgehen. Beide stimmen dem zu. Ich schlage vor, dass sie sich für eine nächste gemeinsame Sitzung Gedanken machen sollten, wie man das Kinderthema lösen könnte, - und zwar zunächst jeder für sich. Ziel wäre dann, daraus später eine gemeinsame Vereinbarung zu entwerfen. Sie halten das für ein gutes Vorgehen und vereinbaren mit mir einen neuen Termin, - den die Frau dann jedoch mir gegenüber 1, 2 Wochen später per eMail absagt. Hierin schreibt sie mir, ich solle bitteschön auch von einer Rechnung absehen, denn meine „Beratung“ wäre nicht hilfreich gewesen. Da seien sie und ihr Mann einer Meinung. Von ihm höre ich nichts mehr.



Ich möchte hier nicht in weitere Details gehen. Nur so viel: Nachdem er meine Rechnung nicht bezahlte, rufe ich ihn an, frage warum er nicht bezahlt, warum seine Frau mir schreibt (inzwischen war eine weitere eMail von ihr gekommen) und nicht er, der er doch mein Auftraggeber ist. Es entspinnt sich eine Kontroverse am Telefon, die zu keinem Ergebnis führt. Am Ende schlage ich vor, wir sollten uns treffen. Er ist einverstanden. Das Treffen steht noch aus.

Warum, könnte man zunächst fragen, habe ich keine Mediation vorgeschlagen, sondern das ganze unter dem Anwaltsaspekt angefangen? Ganz einfach: Weil die beiden „keinen Konflikt“ miteinander hatten. Sie streiten sich nicht, es gibt kein böses Wort zwischen ihnen, im Gegenteil, sie helfen und unterstützen sich gegenseitig, und es ist eigentlich alles wie früher, als sie noch zusammenlebten. Nur traut offenbar keiner dem Frieden, - das ist das Einzige. Der Auftrag des Mannes an mich war, ihn über die Rechtslage zu informieren und wie man eine stabile, verbindliche Regelung betreffend die Kinder zustande bekommen könnte. Und meine Antwort war sinngemäß: „Das Recht ist schnell erklärt, aber das ist hier nicht das Entscheidende. Das Entscheidende ist, wie Sie miteinander umgehen, dass Sie eine Lösung gemeinsam finden und diese dann ohne Vorbehalte gemeinsam tragen. Dazu ist es notwendig, dass Sie auch offen über Ihre Beziehung sprechen und soweit Klarheit erhalten.“

Vielleicht hatte ich mein Konzept dem Mann nicht deutlich genug erläutert. Ich denke, das war sicher *ein* maßgebender Grund für den Verlauf. Erstaunlich aber ist, - und das ist meine neue Erkenntnis daraus, - dass nicht nur wir Berufsvertreter, wir Anwälte, vielleicht auch Richter usw., an unseren gewohnten Denkweisen festhalten, sondern dass uns offenbar auch unsere Auftraggeber daran festhalten wollen. „Warum“, so könnte ich die Kritik der Ehefrau sowie auch die des Mannes durch seine Zahlungsverweigerung interpretieren, „waren Sie nicht einfach wie ein ‚normaler‘ Anwalt?“ Dann wäre vielleicht meine Rechnung längst bezahlt – und ich hätte wahrscheinlich nur einen einzigen Gesprächstermin gebraucht.

Als faktische Konsequenz hieraus habe ich ein Formular über „Besondere Mandatsbedingungen“ entworfen, das ich mir zukünftig von meinen Mandanten unterschreiben lasse. Es trägt die Überschrift „Besondere Mandatsbedingungen für streitschlichtende Beratung / Vertretung und integrierte Mediation<sup>12</sup>.“

Als Zweites möchte ich einen Fall vorstellen, der aus meiner Sicht gelungen ist, auch wenn es bis dahin viele Klippen zu umschiffen gab. Wiederum ein Umgangsstreit: Ein unverheiratetes Paar, seit 7 Jahren getrennt, hat einen gemeinsamen, nunmehr 12-jährigen Sohn. Nach der Trennung hatten sie den Umgang mit dem Kind einvernehmlich geregelt und er funktionierte problemlos, bis eines Tages die Mutter dem Sohn verbot, weiterhin zum Vater zu gehen. Als Begründung gab sie an, sie habe bei einem Besuch in seiner Wohnung „einsame Nägel“ an der Wand entdeckt, und sie schließe daraus, dass der Mann wieder seinem altem „Hobby“ nachgehe, das sie von früher kannte, nämlich pornografische Bilder in der Wohnung aufhänge. Um Schaden von dem Sohn abzuwenden, müsse sie darum Besuche des Sohnes in der Wohnung des Vaters ab sofort unterbinden. Der Junge könne seinen Vater in seinem Universitätsinstitut besuchen, - weitere Kontakte aber könne sie nicht zulassen. Die Untersagung des Umgangs fiel zeitlich zusammen mit der Nichtverlängerung eines Vertrags als wissenschaftliche Mitarbeiterin, den die Mutter an eben dem gleichen Institut hatte, wobei der Kindesvater ihr Vorgesetzter war.

---

<sup>12</sup> als Anlage beigelegt

Ich habe nun für den Mann bei Gericht einen Umgangsantrag gestellt und mich in der Begründung darauf bezogen, dass der Umgang bisher völlig reibungslos funktioniert hatte, und die Begründung der Mutter praktisch allein auf einer wiederbelebten Fantasie aus der Vergangenheit beruhe. Der Vater hatte der Mutter bereits zuvor immer wieder versichert, dass er keine solchen Bilder in der Wohnung aufhänge. Auch der Sohn hatte niemals behauptet, solche Bilder in der Wohnung seines Vaters gesehen zu haben.

Soweit so gut. Die Auseinandersetzung wurde auf höchstem Erregungsniveau geführt, es schien fast so, als laufe ein alter Film aus der Vergangenheit ihrer Beziehung ab. Mit der Gegenwart schien das alles wenig zu tun zu haben. Wegen der emotionalen Betroffenheit hatten die Beiden bereits einen Mediator aufgesucht, der aber nach einem Erstgespräch aufgegeben hatte. So war nun der Gefühlssturm Teil des gerichtlichen Verfahrens geworden. Auch die Gegenanwältin der Mutter trug diese Erregung in die Verhandlung hinein und auch dem Richter schien das Ganze langsam etwas zu viel zu werden. Er lehnte sich auf seinem Stuhl zurück, hörte zu und sagte immer wieder wie ungläubig auf seine Frankfurter Art: „Ei, des darf doch net wahr sein...“ So kam es, dass die Gegenanwältin, die Mutter, der Vater und schließlich auch der Richter selbst eine Mediation vorschlugen. Ich sagte daraufhin: „Ich bin hier der einzige Mediator im Raum, und ich möchte eine Entscheidung!“ In diesem Augenblick hatte ich das Gefühl, mich sogar gegen meinen Mandanten zu stellen, mit dem ich ansonsten ein sehr gutes Verhältnis hatte. Ich wollte auf jeden Fall eine Gerichtsentscheidung, weil ich den Eindruck hatte, dass die Mediation nur dazu missbraucht würde, an der Sache vorbeizureden, zumal die Mutter offensichtlich überhaupt nicht daran dachte, den Sohn wieder zum Vater zu lassen, egal was die Gründe seien. Die Gerichtsentscheidung fiel aus, wie zu erwarten war. Der Vater erhielt den „Standardumgang“ (alle zwei Wochen ein Wochenende) zugesprochen. Dies war zwar weniger, als er vorher „hatte“, aber die Tür schien wieder offen. Obwohl die Mutter nun über ihre Anwältin versicherte, dass sie sich an die Entscheidung halten werde, tat sie das allerdings nicht. An den vorgesehenen Terminen fuhr sie weg, sagte der Sohn sei krank oder wolle nicht, - die bekannten „Rituale der Verweigerung“....

Unterdessen lief die Korrespondenz zwischen den Anwälten weiter. Ich habe in dieser Korrespondenz parallel zu den juristischen Ausführungen über die Folgen der Umgangsverweigerung (Zwangsgelder, bis letztlich zum Sorgerechtsentzug usw.) versucht, das psychologische Szenario ihrer Rechtsargumentation ein wenig zu beschreiben. So habe ich etwa geschrieben, dass, wenn sie Ängste habe, über die es mir nicht zusteht zu urteilen, sie durch eine weitere systematische Verweigerung des Umgangs den - in Therapie befindlichen, aber ansonsten von dem ganzen Wirbel offenbar noch wenig beeindruckten - Sohn mit ihren Ängsten anstecken werde, und damit ihr Verhalten zu einer sich selbst erfüllenden Prophezeiung würde. Dass nämlich der Sohn in den Konflikt hineingezogen und die die Beziehungen zwischen Eltern und Sohn sowie untereinander vollends zerstört würden, so als wäre alles wie in der Vorstellung der Mutter wirklich passiert. Das könne sie doch kaum wollen, - was kein rechtlicher Einwand war. Während nun die Gegenanwältin gegen die Entscheidung des Familiengerichts inzwischen Beschwerde beim OLG eingelegt hatte, erfuhr ich von meinem Mandanten eines Tages folgendes: „Mich hat die Mutter angerufen, und sich über Ihren letzten Brief maßlos aufgeregt und einen riesigen Aufstand am Telefon gemacht. Aber, Sie werden es nicht glauben, sie lässt den Jungen seitdem wieder zu mir, und zwar ohne jede Einschränkung, so als wäre nichts gewesen.“

Damit war der Streit eigentlich erledigt, - sollte man meinen... Aber das Beschwerdeverfahren war ja noch beim OLG anhängig, und anstatt die Beschwerde zurückzunehmen, schlug die Gegenanwältin im anberaumten Verhandlungstermin nun vor, eine Vereinbarung zu protokollieren, die dem jetzigen Stand - und damit dem früheren Status quo entsprach. Der Richter am

OLG war über diese Wendung erfreut, denn sie schien den Familienfrieden wieder herzustellen. Doch nun passierte folgendes: Die Anwältin forderte, in die Vereinbarung einen Passus aufzunehmen, wonach der Kindesvater verspreche, „dem Kind keine Pornografie zugänglich zu machen oder bei seinen Besuchen in der Wohnung aufzuhängen“. Mein Mandant war empört: „Das sieht ja so aus, als hätte ich es getan!“ Der Richter wandte sich jetzt ein wenig ungeduldig an mich: „Aber Herr Rechtsanwalt, da wird Ihr Mandant als Vater doch drüber stehen!“ „Nun, ja -“, sagte ich, „er wird schon drüber stehen, aber die Mutter offenbar nicht. Warum will sie diesen Satz jetzt aufnehmen, was will sie mit dem Papier machen? Mein Mandant ist immerhin Universitätsprofessor, und es könnte Folgen haben, wenn so etwas in die falschen Hände kommt. Für wen will sie diese Erklärung haben?“ Die Gegenanwältin antwortete: „Dazu sage ich nichts, das ist Sache meiner Mandantin“. Nun trat der Richter wieder die Verhandlung ein, die er bereits beendet glaubte. Anschließend wurde fast zwei Stunden über diesen Punkt verhandelt, bis eine Formulierung gefunden war, mit der beide Seiten zufrieden waren.

Erst an dieser Stelle, so mein Eindruck, stellte sich heraus, worum es bei dem Streit eigentlich ging: Es ging nicht um den Jungen, es ging nicht um Pornografie, sondern es ging offenbar um einen *Pfand*, den die Mutter haben wollte, möglicherweise als Druckmittel, möglicherweise als Genugtuung für eine alte, nicht verarbeitete Geschichte. Und möglicherweise war Auslöser für alles, dass ihre Stelle im Universitätsinstitut vom Vater nicht verlängert worden war. Das alles konnte für mich jetzt offen bleiben. Der Spuk war vorbei und dürfte kaum wieder kommen. Das war das Entscheidende. Mein Mandant war zufrieden, es schien für ihn wie eine Erlösung.

Wieder die Frage: Hätte nicht auch Mediation zu diesem Ergebnis führen können? Vielleicht, aber sie war ja bereits gescheitert und scheiterte später nochmals daran, dass die Parteien sich nicht auf die Person eines Mediators einigen konnten. - Der andere Punkt, um den es hier bei meinem Thema jedoch eigentlich geht, das da lautet: „*Der Rechtsanwalt als Mediator und vorgerichtliche Schaltstelle?*“, wäre so zu hinterfragen: Hat hier das Konzept, das ich eingangs beschrieben habe, etwas zu dem Verlauf und dem Ergebnis beigetragen? Ich meine: Ja! Hätte ich den Konflikt in der klassischen Anwaltsmanier bearbeitet, d.h. auf jede Beschuldigung eine Gegenbeschuldigung folgen lassen, ohne auf die erstere einzugehen, - ich glaube, der Konflikt wäre bei der vorhandenen Emotionslage rasch eskaliert. Offensichtlich hatten die Eltern einen alten Konflikte nicht bereinigt, und, wie es dann häufig passiert, das Kind als Objekt in ihre Sache hineingezogen. Ich glaube die meisten Anwesenden hier kennen Beispiele genug dafür, wie solche Verfahren ablaufen, und ich brauche das nicht näher zu schildern. Und die meisten kennen vielleicht auch das Gefühl, wie schwer es ist, sich selbst in solchen Auseinandersetzungen herauszuhalten, sich nicht zu verstricken und einen klaren Kopf zu behalten. Mir ginge es in „klassischen“ Anwaltsstreitigkeiten noch heute ebenso. Aber ich glaube, ich habe *mit Hilfe der Prinzipien der Mediation* in solchen Verfahren eine Linie gefunden, mit der man auch im Kreuzfeuer der Emotionen gut überleben und bestehen kann. Diese Prinzipien sind: *Selbstverantwortung, Offenheit, und strikte Trennung von Inhalt und Verfahren*.

Damit wäre ich mit meinem Vortrag eigentlich am Ende. Ich möchte an dieser Stelle jedoch noch einen kleinen Ausblick versuchen. Wir Juristen im Familienrecht beschäftigen uns sozusagen nur mit den *Derivaten* gesellschaftlicher Probleme und Veränderungen, nicht mit Ihnen selbst, - meinen wir. Das tun Psychologen, Soziologen, Philosophen und vielleicht auch Journalisten. Ich meine jedoch, die zunehmende Verflechtung von Recht mit gesellschaftlichen Werten und Absichten, gerade im Familienrecht, zwingt uns hier zum Umdenken. Wir Juris-

ten sind an diesen Prozessen beteiligt, und zwar unmittelbar in unserer täglichen Arbeit. Das heißt, wir müssen genauso hinsehen wie alle anderen. Die Augenbinde der Justiz scheint mir da nicht mehr zeitgemäß. Kürzlich erschien eine SPIEGEL-Titelgeschichte mit der Überschrift „Jeder für sich“, Untertitel: „Wie der Kindermangel eine Gesellschaft von Egoisten schafft“. Hintergrund ist ein von dem FAZ-Herausgeber Frank Schirrmacher mit dem Titel „Minimum“ verfasstes Buch, das sich damit beschäftigt, wie durch den Verlust unmittelbarer sozialer Erfahrungen und Bindungen – hier die Erfahrungen in stabilen Familienverbänden – ursprüngliche Werte verloren gehen, und wir uns immer schwerer damit tun, die einfachsten und elementarsten Dinge, wie das Großziehen von Kindern hinzukriegen. Familien, so das Resümee des Artikels, sind eine Quelle natürlicher Erfahrungen, die uns lebensstüchtig machen. Wenn Familien immer mehr zerbrechen, Kinder ein Ballast, Kostenfaktor oder Streitobjekt sind, graben wir uns auf die Dauer selber das Wasser ab. Die Familie ist, so heißt es in dem Artikel, darum auch wieder in die politische Diskussion gerückt, - somit ist die Fremdheit im Umgang mit dem Thema auch ein Thema der Juristen!

Einige Blüten aus dem Artikel möchte ich zitieren<sup>13</sup>:

*Die Kinder, die heute zur Welt kommen, werden von der Umwelt und den Eltern be-  
äugt wie Außerirdische:*

*Wie kommuniziert man mit ihnen?*

*Kommen sie in guter Absicht?*

*Ist alles in Ordnung mit ihnen?*

*Warum sprechen sie noch nicht?*

*Man will ja schließlich alles richtig machen.*

Und weiter:

*Die deutsche Familie, konstatiert der hannoversche Kinderpsychologe Wolfgang Bergmann, sei in schlechter Verfassung. Vor allem in der Ein-Kind-Familie forderten Eltern häufig eine enge, harmonische Einheit, und das Kind müsse das „Funktionieren“ der „glücklichen Familie“ nach außen hin dokumentieren. Es ist Kindesmisshandlung in guter Absicht, die da stattfindet, es ist die Wohlstandsvariante zur Verwehrlosung aus Ignoranz.*

Wohin es schließlich führt, wenn die Defizite schön geredet werden, die durch Trennung, Scheidung oder auch nur egoistische Kurzsichtigkeit entstehen, mag schließlich folgendes Zitat illustrieren:

*Und längst haben die staatlich angestellten Sozialingenieure kapituliert. Jahrelang hatten sie versucht, sich den Zerfall der Familien schönzureden. Im Dezember 1997 noch brachte das Magazin „Familie & Co“ einen Artikel über Alleinerziehende. Dort, wo man Werbung für das eigene Titelprogramm vermuten würde, nämlich für die Familie, war Erstaunliches zu lesen. „Mutter und Kind(er) eine Familie? Und was ist mit dem Vater? Fehlt da nicht etwas? Wir meinen: nein!“*

*Denn: Kinder ohne Väter werden selbständig und lebensstüchtig – sofern sie in einem liebevollen Umfeld mit einer Mutter aufwachsen, die ihre Situation als Herausforderung betrachtet“.*

*Mit Recht wundert sich das der Laie. Das war, als würde man in der „ADAC-Motorwelt“ lesen: Braucht man für ein Auto die linken und die rechten Reifen? Wir meinen: nein! Die linken genügen. Hauptsache ist, dass die Situation als positive Herausforderung empfunden wird.“*

<sup>13</sup> SPIEGEL Nr. 10 vom 6.03.06, S. 76 ff

(Man hört hier ein wenig die Polemik des SPIEGEL-Autors Matthias Mattusek heraus...)

Ich glaube nicht, dass es darum geht, über Zwänge die Vollständigkeit oder auch nur den Anschein der Vollständigkeit von Familien, wie sie früher waren, wieder herzustellen. Ich habe die Vision, dass auch über getrennte Familien hinweg ein entkrampfter Umgang der Kinder mit beiden Eltern möglich sein kann. Das setzt aber voraus, dass die Eltern sich keine Illusionen machen über die enormen Schwierigkeiten der Trennungsfolgen, d.h. räumliche Entfernungen, neue Partner, Umgang mit Veränderungen, finanzielle Belastungen, u. a. m. Wer sagt, dass eine Trennung kein großes Problem ist für die Erhaltung natürlicher, bereichernder, fördernder Beziehungen zwischen Kindern und Eltern, spricht in meinen Augen nicht aufrichtig.

Nochmals darum: Der Zeitpunkt ist gekommen, wo auch wir Juristen die Hintergründe der Rechtsstreitigkeiten, mit denen wir zu tun haben, explizit in unsere Arbeit mit einbeziehen müssen, um die gegenseitigen Abhängigkeiten transparent zu machen. Ich glaube, dass dies in vielen Fällen mit der *Haltung* der Mediation gelingen kann, ohne dass wir deswegen auch formal Mediatoren sein müssten. Wir könnten uns durch eine solche andere Einstellung nicht nur viel Missverständnisse und Stress ersparen, sondern auch mehr Freude, Inspiration und Reichtum in unserer Arbeit erleben, - wenn wir den Mut haben, diese Grenzen zu überschreiten, an denen wir vielleicht nur aus Tradition noch festhalten. Und vielleicht geht es nicht einmal darum, Grenzen zu überschreiten. Denn wir befinden uns so oder so schon mittendrin. Dies kann nur bedeuten, dass wir uns dem offen stellen, was wir tatsächlich schon lange tun und, wie es die Bundesjustizministerin über die Motive der Reform gesagt hat, auch tun sollten, nämlich uns mit den emotionalen familiären Konflikten und Gefühlen zu beschäftigen, diese ernst zu nehmen und einen fairen Umgang der Streitparteien miteinander zu fördern. Und indem wir das einfach tun, regen wir - hoffentlich - andere Kollegen an, es uns nach zu tun. Ich denke, über das tätige Beispiel können wir auch viel bewegen.

Ich danke Ihnen und freue mich auf die Diskussion.

## **Besondere Mandatsbedingungen für streitschlichtende Beratung /Vertretung und integrierte Mediation ©**

Ausgangspunkt des Auftrags bildet § 1, Abs. 3 der Berufsordnung für Rechtsanwälte (BORA). Danach hat der Rechtsanwalt seine Mandanten nicht nur rechtlich zu beraten und zu vertreten, sondern diese auch *rechtsgestaltend, konfliktvermeidend und streitschlichtend zu begleiten*.

1. Mit der Unterzeichnung dieser Bedingungen setzen sich die Vertragsparteien dafür ein, das Recht nicht zur Durchsetzung einseitiger Vorteile auf Kosten des anderen zu benutzen, sondern mit den gewünschten Rechtslösungen auch beiderseitige Lösungen anzustreben. Gegenstand dieses Auftrags ist es daher, Kooperation mit dem Ziel einer Einigung *im Rahmen des Rechts* zu suchen. Hierzu versprechen beide Seiten, sich mit bestem Willen um Vermittlung und Verständigung mit der Gegenseite wie folgt zu bemühen:

2. *Der Rechtsanwalt* bespricht mit seiner Partei die Rechtslage und klärt mit dieser ihre persönlichen Interessen ab. Danach werden die Rechtslage, persönliche Interessen und Kooperationsmöglichkeiten miteinander zu einer konstruktiven Vorgehensweise mit der Gegenseite abgestimmt. Rechtsfragen können mit der Gegenseite kontrovers ausgetragen werden, jedoch sollen persönliche Achtung stets gewahrt, und das Ziel einer Kooperation nicht gefährdet werden.

Zur Förderung von gemeinsamen Lösungen kann der Rechtsanwalt Methoden und Techniken der Mediation anwenden, ohne dadurch jedoch als *Mediator* „neutral“ für beide Seiten aufzutreten. Er handelt in jedem Fall als *Interessenvertreter seiner Mandanten*, da und soweit diese ihn damit beauftragt haben, auch das gemeinsame Lösungsinteresse mit zu berücksichtigen. Zu diesem Zweck können mit der Gegenpartei direkte Gespräche geführt werden, - sofern diese anwaltlich vertreten ist, jedoch nur über ihren Rechtsanwalt oder in dessen Anwesenheit.

*Juristisch berät und vertritt* der Rechtsanwalt stets nur seine eigene Partei. Eine rechtliche Beratung der Gegenpartei findet – selbst zur Ermöglichung einer gemeinsamen Lösung – in keinem Fall statt.

3. *Der/die Mandant/In* ist mit dem beschriebenen Vorgehen des Rechtsanwaltes ausdrücklich einverstanden und unterstützt es. Er/sie ist bereit, für den persönlichen Inhalt der angestrebten Einigung selbst Verantwortung zu übernehmen. Er/sie bemüht sich um sachliche und emotionale Klarheit und trägt zum Abbau von Spannungen zwischen den Konfliktparteien aktiv bei.

Der/die Mandant/In verspricht, vertrauensvollen Kontakt mit dem Rechtsanwalt zu halten und etwaige Vorbehalte gegen einen kooperativen Umgang mit der Gegenpartei diesem umgehend mitzuteilen.

4. Die Gebühren richten sich nach RVG. Für den Mehraufwand bei einer vermittelnden Tätigkeit kann gem. § 4 RVG anstatt / neben pauschalen Gebühren ein besonderes Zeithonorar vereinbart werden.

.....  
(Ort, Zeit, Rechtsanwalt)

.....  
(Ort, Zeit, Mandant/In)