

Verhandlung im Schadenfall

- Interdisziplinäre und empirische Betrachtung zur Methodik des Verhandels -

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität Tübingen

vorgelegt von

Mark Wilhelm

2003

Dekan: Prof. Dr. Burkhard Heß

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Fritjof Haft

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Hans-Jürgen Kerner

Tag der mündlichen Prüfung: 2. Juli 2002

Abstract

Die Dissertation erörtert mit Hilfe einer interdisziplinären Betrachtung die einschlägigen Bereiche der Wissenschaften, die für das Verhandeln im Allgemeinen und die Verhandlung im Schadenfall im Speziellen (Sachversicherung) eine Rolle spielen. Dem Juristen und sonstigen interessierten Personen sollen so Wege aufgezeigt werden, die über das bisherige juristische Denken hinausgehen und Möglichkeiten einer neuen Methodik eröffnen. Den rechtlichen Determinanten ist gleichrangig zu den anderen Disziplinen ein Kapitel gewidmet. Verfahrenssoziologie, Kommunikationswissenschaft, Verhandlungspsychologie und Rechtswissenschaft stehen in ihrer Relevanz für die Thematik auf gleicher Stufe und führen nur bei kumulativer Anwendung zum Verhandlungserfolg. Eine empirische Erhebung beleuchtet das bisherige Verhandlungsverhalten der Schadensachbearbeiter in der zentralen Regulierungsabteilung des Versicherers sowie der Schadenregulierer im Außendienst. Die wissenschaftlichen Thesen zum Verhandeln können so durch Belege aus der Praxis für den juristischen Verhandlungsalltag Geltung erlangen. In konsequenter Ableitung aus der bisher nur schwer zu konkretisierenden Literatur zum Verhandeln lässt sich eine zentrale These extrahieren:

"Es besteht eine Notwendigkeit, die Schadenregulierung, eine Verhandlung, aber auch ein Gespräch als Verfahren aufzufassen."

The doctorate discusses via an interdisciplinary contemplation the respective fields of sciences, which are relevant for negotiations in general, and negotiations of insurance claims (property insurance) in particular. Lawyers and other interested persons are thus shown ways which go beyond the traditional juridical thinking and which open up possibilities of a new methodology. Coequal to other disciplines, one chapter is dedicated to the legal determinants. Procedural sociology, communication science, negotiation psychology and jurisprudence are equally important for this topic and only lead to success in negotiation when being applied accumulatively. An empiric census shows the present negotiation behaviour both in the central regulation department of the insurer as well as of the external loss adjusters. Evidence from practical experience shows that the scientific theses of negotiation may be successfully applied to everyday legal negotiations. By consequentially deviating from the currently available literature on the subject of negotiations, which as yet has been rather difficult to substantiate, one central thesis may be educed:

"There is a need to understand as a special procedure the adjustment of claims, a negotiation, but also a respective discussion."

Schlagworte

- Verhandlung
- Versicherungsrecht
- Mediation
- Verfahrensgerechtigkeit

Keywords

- Negotiation
- Insurance law
- Alternative Dispute Resolution (ADR)
- procedural justice



Vorwort

Die Arbeit ist im Frühjahr 2002 als Dissertation von der Juristischen Fakultät der Eberhard Karls Universität Tübingen angenommen worden. Für viele Anregungen, Hilfestellung und für die wissenschaftliche Betreuung danke ich meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Fritjof Haft. Er ermöglichte eine für den Juristen ungewöhnliche Vorgehensweise; die interdisziplinäre Betrachtung und die empirische Studie konnten mit einem klassischen juristischen Arbeitsfeld, dem Schadensrecht, verknüpft werden. Als zweiter Berichterstatter war Herr Prof. Dr. Hans-Jürgen Kerner ein engagierter Gesprächspartner und Gutachter, der insbesondere die empirischen Betrachtungen durch seine Erfahrungen bereicherte.

Den Entscheidungsträgern der Versicherer und ihren Mitarbeitern danke ich für die Bemühungen, die mit der Durchführung und Umsetzung der Studie verbunden waren. Sie gaben detailliert und bereitwillig Auskunft über ihre Regulierungspraxis und waren für den Erfolg der Studie mitverantwortlich.

Für die zahlreichen Gespräche mit Rechtsanwälten, mit Vertretern des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft und der Wissenschaft bin ich ebenfalls dankbar.

Nicht zuletzt sind die hilfreichen Vorschläge meiner Lektorin und die Geduld meiner Mitmenschen zu erwähnen. Sie haben entscheidend zum Gelingen der Arbeit beigetragen.

Nürnberg / Düsseldorf, im Sommer 2002

Mark Wilhelm

Inhaltsverzeichnis

Einführung	7
I. Grundlagen	10
A) Begriffe.....	10
a) Konflikt und Konfliktregelung.....	10
b) ADR – Alternative Dispute Resolution	10
c) Mediation und rational-optimale Verhandlung	11
aa) Rational-optimale Verhandlung.....	11
bb) Mediation	13
B) Geschichtlicher Hintergrund	14
a) Geschichtliche Parallelen	14
aa) International.....	14
bb) Europa und der deutschsprachige Raum	15
b) Entwicklungen der Alternative Dispute Resolution	16
aa) Strafrechtliche Entwicklung	16
bb) Familienmediation	17
cc) Wirtschaftsstreitigkeiten.....	17
dd) Wissenschaftliche Entwicklung.....	17
c) Entwicklungen in der BRD.....	17
II. Ausgangssituation	20
A) Basisdaten der Befragung	20
B) Ausgangssituation Schadenfall	22
a) Interessenlage des Geschädigten.....	22
b) Interessenlage des Schädigers.....	22
c) Interessenlage des Versicherers.....	23
d) Untersuchungsergebnisse zur Interessenlage im Schadenfall.....	23
aa) Die Rolle anderer Interessen	23
bb) Interessenlage der Befragten.....	24
C) Erscheinungsformen der Verhandlung - intuitives und rationales Verhalten.....	26
a) Intuitive Verhandlung und Positionsdenken.....	27
aa) Interessen – Positionen.....	28
bb) Basarverhandlung – „negotiation dance“	29
b) Untersuchungsergebnisse.....	30
aa) Anwaltsbeteiligung	31
bb) negotiation dance	32
c) Rationales Verhandeln	34
III. Verfahrenstheorie	35
A) Theorie des Gerichtsverfahrens	35
a) Parteiüberlegungen	36
b) Was ist rechtens?	36
c) Konsequenzen.....	36
B) Forderung nach einer Legitimationsleistung durch das Verfahren selbst.....	37
C) Verkehrsunfallprozesse.....	38

a)	Verfahrenssoziologischer Hintergrund.....	38
b)	Korporativer Akteur	39
D)	Verfahrensgerechtigkeit und Verfahrensfairness – „Mehrwert des Verfahrens“	40
a)	Verfahrensbegriff.....	40
b)	Verfahrensfairness bzw. Verfahrensgerechtigkeit	40
c)	Prozedurale und distributive Fairness.....	41
d)	Vorteile eines „gerechten“ Verfahrens	42
e)	Faktoren der Verfahrensfairness:	43
E)	Untersuchungsergebnisse.....	44
a)	Einigungsfaktoren.....	44
b)	Nicht finanzielle Zufriedenheitsgründe.....	46
F)	Folgerungen	48
IV.	Verhandlungsverlauf	49
A)	Verhandlungszonen.....	49
B)	Ausstiegsalternative / no trade point	50
C)	Verhandlungsphasen.....	50
D)	Phasen eines Mediationsverfahrens	51
a)	Vorbereitungsphase	51
aa)	Auswahl des Verhandlungsleiters	51
bb)	Mediationsvertrag.....	51
cc)	Information des Verhandlungsleiters.....	52
dd)	Vorabzusammenkünfte	53
ee)	Veranstaltungsort – Sitzordnung.....	53
ff)	Anwaltsbeteiligung	53
b)	Verfahrensphase	54
aa)	Einführungsphase	54
bb)	Themenentwicklung	54
cc)	Interessenbearbeitung.....	54
dd)	Problemlösung	55
ee)	Vertragseinigung	55
c)	Umsetzung	56
E)	Untersuchungsergebnisse.....	56
a)	Verhandlungsmanagement.....	56
b)	Mediation	58
aa)	Erfahrung mit Mediation	58
bb)	Haltung zur Mediation	59
V.	Tauglichkeit einer Konfliktsituation.....	60
A)	Entgegenstehende Faktoren.....	60
a)	Eindeutige Rechts- und Sachlage.....	60
b)	Geringfügiger Anspruch	60
c)	Diverse	60
B)	Begünstigende Faktoren	61
a)	Dauerhafte Geschäftsbeziehungen	61
b)	Persönliche Beziehungen der Parteien.....	61
c)	Vertraulichkeit.....	62
d)	Unklare Sach- bzw. Rechtslage.....	62

e)	Wiederherstellung der Kommunikation	62
C)	Untersuchungsergebnisse	62
a)	Geschäftsbeziehung.....	62
aa)	Gescheiterte Verhandlungen	63
bb)	Auswirkungen eines ungünstigen Ergebnisses	63
b)	Klärung der Sach- und Rechtslage	64
aa)	Arbeitsintensive Faktoren der Schadenbearbeitung.....	65
bb)	Schwierigkeiten in der Verhandlungssituation	66
cc)	Gerichtliche Auseinandersetzung.....	68
c)	Wiederherstellung der Kommunikation	68
aa)	Schwierige Charaktereigenschaften der Verhandlungspartner	69
bb)	Sonderauswertung Schadenregulierer	70
d)	Schlussfolgerungen aus den Ergebnissen.....	72
VI.	Typologie und Strategie	73
A)	Typologie der Verhandlungspartner	73
a)	Idealtypen nach Deutsch.....	73
b)	Auswirkungen der Typologie	74
aa)	Ursachenvermutung für die kompetitive Orientierung	75
bb)	Implikationen nach Deutsch	75
B)	Strategien in Verhandlungen	76
a)	Maximalistische Strategie.....	76
b)	Strategie der Fairness	77
c)	Integrative Strategie	77
d)	Nachgeben	77
e)	Untätigkeit.....	77
C)	Interessenlage	78
a)	Faktoren für die Wichtigkeit der eigenen Interessenlage.....	78
aa)	Bindungswirkungen	78
bb)	Repräsentantenverhandlung.....	78
b)	Faktoren für die Wichtigkeit der Interessenlage der anderen Partei	79
aa)	Aufrichtiger Belang	79
bb)	Strategischer Belang	79
c)	Nutzen der Interessenorientierung.....	80
D)	Subjektive Durchführbarkeit	81
a)	Bedingungen zur Durchführbarkeit einer kooperativen Strategie.....	81
aa)	Gemeinsame Interessenlage als Grundvoraussetzung.....	81
bb)	Einzelbedingungen.....	82
b)	Bedingungen zur Durchführbarkeit einer kompetitiven Strategie	83
E)	Nachteile der Strategien	84
VII.	Denkprozesse und Kommunikation	85
A)	Problemkreise.....	85
B)	Komplexität – kognitive Überlastung	86
a)	Komplexität.....	86
b)	Kognitive Begrenztheit	87
c)	Schlussfolgerung.....	87
C)	Spezifische Kommunikationsprobleme	88
a)	Grundlagen der Kommunikation	88
aa)	Interpunktion.....	88

bb) Analoge und digitale Kommunikation.....	89
cc) Symmetrische oder komplementäre Interaktion.....	91
b) Problemkreis Gesprächsstil	92
aa) Aspekte des Gesprächsstils.....	93
bb) Double bind-Situation.....	93
cc) Einzelaspekte	93
c) Körpersprache.....	95
aa) Authentizität der Körpersprache	96
bb) Verhandlungsbezogene Aspekte der Körpersprache.....	96
d) Mann – Frau Kommunikation.....	103
aa) Status- und Bindungsebene.....	104
bb) Implikationen geschlechtsspezifischer Kommunikation.....	105
e) Paradoxien – selbsterfüllende Prophezeiungen	107
aa) Paradoxien	107
bb) Selbsterfüllende Prophezeiungen	113
cc) Studienergebnisse.....	114
D) Interpersonale Problembereiche der Verhandlung.....	116
a) Vertrauen.....	116
aa) Vertrauensbildung	117
bb) Vertrauen in der Verhandlungssituation	117
b) Mehrpersoneneffekte	120
aa) Gruppendenken.....	120
bb) Leistungsfähigkeit der Gruppe	121
c) Berufliche Orientierung	124
aa) Gasts Typologie des Juristen.....	124
bb) Untersuchungsergebnisse	126
E) Alltagsheuristik und Manipulation	127
a) Alltagsheuristik	127
aa) Vorherrschende Prinzipien.....	128
bb) Systematische bzw. statistische Fehler	131
cc) Fehler der Informationsverwertung	132
dd) Einzelprobleme.....	133
c) Strategien der Beeinflussung – Manipulation	136
aa) Machiavellismus.....	136
bb) Manipulationstechniken.....	137
VIII. Ansätze zur Überwindung von Schwierigkeiten	141
A) Strukturdenken	142
a) Recoding	142
b) Sachstrukturen	143
c) Prinzip der formalen Führung.....	143
aa) Formale und inhaltliche Kritik.....	144
bb) Wirkungsweise der formalen Führung	144
d) Strukturarten.....	145
aa) Hierarchische Strukturen.....	145
bb) Abbildstrukturen	145
cc) Kontostruktur	146
B) Kommunikation - Sprache.....	146
a) Sachaspekt.....	146
aa) Zirkuläre Befragung.....	147
bb) Perspektivenwechsel	147
b) Beziehungsaspekt.....	148
aa) Informationen des Beziehungsaspekts.....	148

bb) Assoziierte und dissoziierte Wahrnehmungspositionen	148
C) Kommunikation – nonverbales Verhalten	149
D) Einzelne Lösungsspezifikationen.....	150
a) Spieltheoretische Ansätze.....	150
aa) Konsistenz	150
bb) Kooperation	152
cc) Verhandlung.....	154
b) Verhandlungsmaximen des Harvard Negotiation Project.....	154
c) Empirische Betrachtungen	156
IX. Rechtliche Gesichtspunkte und Vertragsgestaltung.....	158
A) Rechtsaspekte im Allgemeinen	158
a) Die Rolle des materiellen Rechts	159
aa) Recht als Anker der Entscheidungsfindung.....	159
bb) Einbeziehung des Rechts in das Verfahren.....	160
b) Überlegungen zum „internen Verfahrensrecht“.....	161
c) Rechtsberatende Tätigkeit im Rahmen einer Mediation oder Verhandlung.....	162
aa) Rechtspolitische Ausgangslage	163
bb) Rechtliche Gesichtspunkte.....	165
d) Kostentragung durch die Rechtsschutzversicherung	169
aa) Regelung gem. §5 Abs. 1 lit. d) ARB 94 / 2000	170
bb) Voraussetzungen und Höhe der Erstattung.....	170
B) Versicherungsrechtliche Gesichtspunkte	171
a) Verjährung gem. § 12 Abs. 1 VVG.....	171
b) Leistungsfreiheit gem. § 12 Abs. 3 VVG	172
c) Überlegungen zu Schadenteilungsabkommen	173
aa) Gesetzliche Ausgangslage gem. §67 VVG.....	173
bb) Definition Teilungsabkommen.....	177
cc) Zusammenfassender Vergleich zur rational-optimalen Verhandlung	179
d) Verhältnis zum Rückversicherer	181
aa) Formen der Rückversicherung.....	182
bb) Rückversicherung im Vergleich zur rationalen Verhandlung/Mediation.....	185
C) Vertragslösungen.....	187
a) Schlussvereinbarung der Mediation/Verhandlung	188
aa) Praktischer Wert der ungesicherten Lösung.....	188
bb) Anwaltsvergleich gem. §§796a bis 796c ZPO mit Vollstreckungsunterwerfung ...	188
cc) Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut gem. §§ 1053 iVm 1054 ZPO	190
X. Schlussbemerkung.....	194
Anhang I – Fragebogen	196
Anhang II – Auswertung Rohergebnisse.....	200
Quellenverzeichnis	208
Autor	227



Einführung

Die Schadenabteilungen der Versicherer sind häufig die erste Anlaufstelle, wenn die Abwicklung von Schadenfällen in die Wege geleitet werden soll. Sie gewinnen in dieser Funktion stetig an Bedeutung. Vielfach bieten die Unternehmen eine Kunden-Hotline an, über die der Versicherungsnehmer ersten Kontakt zum Versicherer aufnimmt. Der Schadensachbearbeiter in der zentral organisierten Schadenabteilung erhält so die Möglichkeit, den Schadenfall von Beginn der Abwicklung an zu begleiten.

Versicherungsvertreter und Generalagenten sind ebenfalls oftmals nach dem Schadenereignis die ersten Ansprechpartner für den Versicherungsnehmer und wickeln Schäden mit dem Versicherer bzw. dem Schadensachbearbeiter für den Kunden ab. Die Abwicklung komplexer oder den Serviceeinrichtungen des Versicherers bekannt gegebener Schadenfälle erfolgt durch Sachbearbeiter des Versicherers unmittelbar mit dem Versicherten entweder von zentraler Stelle oder dezentral von den einzelnen Niederlassungen aus. Die vorliegende Arbeit ist ausgerichtet auf den Blickwinkel der zentral organisierten Schadensachbearbeiter beim Versicherer.

Die Arbeit soll aufzeigen, ob Methoden der alternativen Streitbeilegung, insbesondere die rationale Verhandlung und die Mediation, geeignet sind, die Schadenabwicklung zu verbessern. Kosteneffizienz und Kundenzufriedenheit stehen für die Praxis im Vordergrund. Spannungen in den Geschäftsbeziehungen zwischen den Parteien und langwierige Gerichtsverfahren sollen vermieden werden. Diese Ziele könnten über ein gerechtes und fair empfundenes Verfahren verwirklicht werden. Dabei zeigt sich die Notwendigkeit, bereits die Verhandlung während der Abwicklung sowie die Schadenregulierung insgesamt als Verfahren zu betrachten.

Ein Nebeneffekt: Der Ausgang eines Gerichtsverfahrens ist häufig ungewiss. Dies zeigt die hohe Zahl an abgewiesenen Klagen und vergleichsweisen Erledigungen bei Schadenfällen vor Gericht. Hohe zeitliche, finanzielle und emotionale Kosten sind Folgen des Gerichtsprozesses bzw. der intuitiven, positionsorientierten Verhandlung. Durch den Einsatz moderner Verhandlungsmethoden werden diese Kosten reduziert.

Eine Entlastung der Gerichte zu Gunsten des Staatshaushaltes ist ein positiver, aber nach Ansicht des Verfassers kein notwendiger Effekt.¹ Ob eine Entlastung des Justizpersonals durch eine Reduktion von Gerichtsverfahren und somit auch eine Beschleunigung der Verfahren erzielt werden kann, ist in Zeiten einer Politik der Einsparungen fraglich.

Mit der vorliegenden Arbeit soll diesen Erwägungen näher nachgegangen werden. Sie stellt einen Versuch dar, zwischen den wissenschaftlichen Grundlagen der rationalen Verhandlung und den Eigenheiten der Schadenregulierung im Versicherungswesen Bezüge herzustellen. Ziel ist die Entwicklung eines Verfahrensmodells parallel zu den Grundlagen der rationalen Verhandlung bzw. der Mediation.

Um dem ganzen Vorhaben eine sichere wissenschaftliche Basis und zugleich eine praxisnahe Perspektive zu verschaffen, wurde eine Befragung bei mehreren Versicherungsunternehmen durchgeführt. Es handelte sich um eine schriftliche Befragung auf der Grundlage eines Fragebogens mit einer Mischung aus geschlossenen und offenen Fragen (abgedruckt im Anhang). Der Fragebogen wurde den Mitarbeitern der Schadenabteilungen verschiedener Versicherer vom 15.11.1999 bis 30.11.2000 vorgelegt (Einzelheiten Kapitel II). Auf Grund von praktischen Erfahrungen war und ist zu erwarten, dass sich die zu analysierenden Prozesse bei der Abwicklungssituation in Schadenabteilungen am deutlichsten präsentieren.

Die Arbeit folgt einem sozialpsychologischen Ansatz, der die Verhandlungssituation gerade als Situation für entscheidend erachtet. In diesem Rahmen konzentrieren sich die eigenen Überlegungen auf die Bewertung der Situation aus dem Blickwinkel der einzelnen beteiligten Personen. Vom Versicherer aus betrachtet, ist dies der Schadenbearbeiter, dessen typische Bewertungen mithin im Zentrum der Erörterungen stehen sollen. Nach Ansicht des Verfassers kommt der subjektiven Wahrnehmung der Verhandlungssituation die entscheidende Bedeutung für den Verlauf der Regulierung zu. Dementsprechend stand bei der Konstruktion des Fragebogens auch nicht die Suche nach „objektiven Zahlenangaben“ über äußere

¹ Der Anteil der Justizhaushalte an den Gesamthaushalten betrug bisher in der BRD nicht über 2%. Siehe hierzu sehr kritisch unter dem Topos „Armer Rechtsstaat“ Stempel, Außergerichtliche Konfliktlösung (Mediation), ZRP 1998, S. 319

Fakten im Vordergrund, sondern das Bemühen, möglichst valide Angaben über die subjektiven Einschätzungen zu erhalten. Die Ergebnisse der Fragebogenerhebung werden an jeweils geeigneter Stelle in den Gang der Darstellung eingefügt und analysiert.

Unter dem herauszustellenden Modell ist nicht ein vereinfachtes Schema zu verstehen, das in formaler Anwendung über die Schadenregulierung gelegt wird. Wie sich zeigen wird, würde dies der Komplexität der Verhandlungssituation nicht gerecht. Es geht vielmehr darum, die Ergebnisse, zu denen die Arbeit bezüglich der spezifischen Situation kommt, angemessen auf den Einzelfall anzuwenden. Es ist beabsichtigt, Überkommenes zu hinterfragen und eine Alternative zur bisherigen Vorgehensweise aufzuzeigen.² Der Verfasser geht dabei gedanklich von einem Selbstverständnis des Verhandlers im Allgemeinen und des Juristen im Speziellen aus, dergestalt, dass diese nicht nur zur Beilegung von Streit für ihre Kunden und Mandanten verhandeln. Sie suchen vielmehr nach Möglichkeiten, um von vorneherein Konflikten vorzubeugen und im nachhinein die zukünftigen Rechtsverhältnisse der Parteien in produktive Bahnen zu lenken.³

² Es liegt fern, das „einzig Wahre“ anzubieten. Allerdings erscheint allein aus ökonomischen Gesichtspunkten eine gewisse Offenheit gegenüber den hier diskutierten Rechtsentwicklungen erforderlich. So hat beispielsweise der US-Konzern Motorola seine Kosten im Bereich der Rechtsstreitigkeiten durch Umstellen auf ADR-Verfahren um 75% senken können.

³ Bereits 1967 stellten Johnstone und Hopson fest, dass Beratung als wesentliche Aufgabe des Anwalts gesehen wird. Die Fähigkeit, den Klienten in Angelegenheiten zu beraten, erfordert aber über die Kenntnis des Rechts hinausgehendes Können, Johnstone/Hopson, *Lawyers and Their Work*

I. Grundlagen

A) Begriffe

Um ein einheitliches Verständnis der verwendeten Begriffe zu erreichen, werden nachfolgende Definitionen zur Verfügung gestellt.

a) Konflikt und Konfliktregelung

Ein Konflikt ist eine negative Beziehung zwischen zwei oder mehreren Menschen bezüglich der unterschiedlichen Bewertung von Sachverhalten, Interessen oder Gütern. Konfliktregelung ist eine Neubewertung auf dem Wege des Aushandelns. Durch Aushandeln wird ein neuer Gleichgewichtszustand zwischen den Beteiligten hergestellt.⁴

Nach diesem sogenannten Wertaustauschmodell wird eine Konfliktregelung dann erzielt, wenn die Parteien bereit sind, einen Wertetransfer vorzunehmen und den Gleichgewichtszustand herzustellen. Es wird davon ausgegangen, dass jede Partei nach rationalen Erwägungen handeln *will*. Sie muss dazu die vorhandenen Wertunterschiede, die Eigenheiten der Verhandlungssituation, die Motive der Gegenpartei und die eigenen Ziele und Absichten wahrnehmen.⁵

b) ADR – Alternative Dispute Resolution

Der Begriff „ADR“ fasst verschiedene Verfahren der außergerichtlichen Streitbeilegung zusammen. Hierzu gehören das bekannte Schiedsverfahren (Arbitration), die Mediation, die Early Neutral Evaluation⁶, das Mini-Trial, sowie das Summary Jury Trial⁷.

⁴ Bierbrauer, Günter, Zur Sozialpsychologie des Verhandeln -Strategien der Beeinflussung und psychologische Fallen, in: Vergleichen und Verhandeln als juristische Fertigkeiten, S. 35

⁵ Bierbrauer, Günter, Zur Sozialpsychologie des Verhandeln, S. 36

⁶ Ausführlich hierzu Hilber, Alternative Konfliktbeilegung: Early Neutral Evaluation..., BB 2001, Supplement Mediation und Recht, S. 23

⁷ Ein Überblick über die einzelnen Verfahren ist in den weitgehend identischen Beiträgen Duves zu finden: Duve, Alternative Dispute Resolution (ADR) – die außergerichtliche Streitbeilegung in den USA, BB 1998 Beilage 10, S. 9-14 und Duve, Was ist eigentlich Alternative Dispute Resolution (ADR)? Überblick über die außergerichtliche Streitbeilegung in den USA, BB 1998 Beilage 9, S. 15-20, weiterhin auch Alexander, Wirtschaftsmediation in Deutschland S. 9 ff. mwN

Je nach Konfliktsituation werden auch Mischformen dieser Verfahrensarten eingesetzt.⁸ Die in Deutschland bereits etablierten Verfahren werden durch den Begriff der ADR erfasst.⁹

Das Hauptaugenmerk dieser Arbeit liegt auf der *Grundlage* der ADR - der rationalen Verhandlung. Unter dem Terminus „negotiation“ findet sich diese Verhandlungsmethode als ADR-Verfahren. Die rationale Verhandlung ist aber nicht nur ein Verfahren der ADR, sie ist die notwendige Grundlage aller ADR-Verfahren.

Die in den letzten Jahren stark propagierte Mediation liefert als Verfahrensform unter Leitung eines Dritten die parallelen Ansätze zum Gerichtsprozess bzw. der streitigen Auseinandersetzung unter Leitung eines Dritten.

c) Mediation und rational-optimale Verhandlung

Mediation ist die konsequente Fortentwicklung der rationalen Verhandlung.¹⁰ Wie sich aus dem Kontext im folgenden ergeben wird, sind die Grundlagen beider Verfahren weitgehend gleich. Der Einsatz des neutralen Dritten, des Mediators, ist der offensichtliche Unterschied.

aa) Rational-optimale Verhandlung

Der Begriff der rational-optimalen Verhandlung soll das ambivalente Verhältnis der beiden Aspekte zum Ausdruck bringen, die eine Verhandlung bestimmen.

Das vorgestellte Modell orientiert sich einerseits an rationalen Vorgaben und darauf basierender Einsichten, andererseits werden auch individuell unterschiedliche Verhaltensformen der beteiligten Personen berücksichtigt.

1. Verhandlung

Eine Verhandlung bezeichnet die Interaktionen zwischen Personen, die auf Grund eines Regelungsbedarfs bezüglich eines Konflikts zu einer Einigung führen sollen.

⁸ Siehe zu den neuesten Entwicklungen der ADR-Verfahren Risse, Neue Wege der Konfliktbewältigung: Last-Offer-Schiedsverfahren, High/Low-Arbitration und Michigan-Mediation, BB 2001, Supplement Mediation und Recht, S. 16 ff.

⁹ Ein kurzer Umriss deutscher Modelle der ADR in Gottwald, Modelle der freiwilligen Streitschlichtung unter besonderer Berücksichtigung der Mediation, WM 1998, S. 1258 f.; ebenso Risse, Wirtschaftsmediation im nationalen und internationalen Handelsverkehr, WM 1999, S. 1864 ff.

¹⁰ So auch Haft, Verhandlung und Mediation, S. 243

2. *Rational*

Der spieltheoretische Nullsummengedanke – der Gewinn des einen ist der Verlust des anderen – macht die Nachteile der intuitiven Verhandlungsweise anschaulich. Es ist eine Frage des Verstandes bzw. der Einsichtsfähigkeit, diese Fehler zu vermeiden. Die rationale Verhandlung sichert auf Dauer gewinnbringende Ergebnisse. Deshalb ist es auch ökonomisch sinnvoll, nach dieser Methode zu verhandeln.

Die rationale Verhandlung ist im Unterschied zur intuitiven Verhandlung ein geplanter, strukturierter und bewusst wahrgenommener Prozess. Überlegungen zur Verhandlungsstrategie und zu verschiedenen anderen Eigenheiten der Verhandlungssituation spielen die entscheidende Rolle.¹¹ Weiterhin folgt, dass die Orientierung an ethischen Grundwerten eine systemimmanente Notwendigkeit dieser vernunftorientierten Methode ist. Der Erfolg einer rationalen Verhandlung beruht unter anderem auf der wahrgenommenen Verfahrensgerechtigkeit. Dieses Fairnessempfinden kann mit intuitiven Methoden, die manipulative Techniken hervorbringen und erfordern, nicht erreicht werden.

3. *Optimal*

Der Erfolg der rational-optimalen Verhandlung ist von ihrer umgebenden Situation abhängig. Der Terminus „optimal“ relativiert deshalb den verfolgten Anspruch an die Vernunft. Eine absolute Umsetzung der Vernunft in einer Verhandlung ist nicht durchführbar. Probleme, die der Natur des Menschen entspringen, setzen einer rationalen Verhandlungsmethode Grenzen. Es gilt, die Probleme zu identifizieren, um eine optimale Umsetzung einer rationalen Verhandlung zu erreichen.

Die Methodik der rational-optimalen Verhandlung soll eine Option schaffen, die das ambivalente Verhältnis der beiden Aspekte zu handhaben ermöglicht.¹²

¹¹ Vgl. beispielsweise Eiholzer, Die Streitbeilegungsabrede, Rn54 ff.

¹² Der Einwand, dass dies bisher auch möglich war, möge zum Ende der Arbeit verschoben werden.

bb) Mediation

Mediation ist die Aktivität eines neutralen Dritten, der den streitenden Parteien ohne Zwang und Entscheidungsgewalt dazu verhilft, auf kooperative und konstruktive Weise eine Lösung herbeizuführen.¹³ Vom bekannten Verfahren vor dem Schiedsrichter unterscheidet sich die Mediation darin, dass das Endergebnis nicht vom Dritten (Schiedsrichter) stammt, sondern die Parteien dieses mit Hilfe des Mediators selbst gefunden haben. Es erfolgt keine Unterwerfung unter die Autorität eines Dritten.

Bestechender Vorteil gegenüber der Gerichtsverhandlung bzw. dem Schiedsverfahren ist: Während vor Gericht zumeist die Gewinner-Verlierer-Situation den Ausgang bestimmt bzw. das Risiko des "Alles oder Nichts" besteht, wird das Mediationsverfahren vom Ziel einer "win-win" solution geprägt.¹⁴

Die juristische¹⁵ Mediation beabsichtigt nicht, Konflikte aus der Vergangenheit aufzuarbeiten. Ihr Anliegen besteht darin, einen gegenwärtigen Streitfall für die Zukunft zu lösen.

Im Rahmen der Möglichkeiten der Privatautonomie können die Parteien ihre Lösungen gestalten. Sie haben maximalen Freiraum für kreative Ansätze. Im Gerichtsprozess wie in der intuitiven Verhandlung wird dies verhindert, indem die Parteien zunächst dazu gezwungen werden, sich zu positionieren und diese Positionen nach besten Möglichkeiten zu verteidigen haben. Ein Urteil im Prozess ist zumeist ein Nullsummenspiel, da der Gewinn des einen den Verlust des anderen mit sich bringt.¹⁶

¹³ Angelehnt an Haft, Intuitives und rationales Verhandeln, BB 1998 Beilage 10, S. 15

¹⁴ Duve, Alternative Dispute Resolution (ADR) – die außergerichtliche Streitbeilegung in den USA, BB 1998 Beilage 10, S. 12

¹⁵ In Abgrenzung zum Einsatzfeld der Mediation durch Psychologen, die versuchen beispielsweise familiäre Konflikte beizulegen.

¹⁶ Haft, Intuitives und rationales Verhandeln, BB 1998 Beilage 10, S. 15

B) Geschichtlicher Hintergrund

Es lassen sich Parallelen zu Vermittlertätigkeit und Verhandlungen über die Jahrtausende zurückverfolgen. Nachfolgend ist der geschichtliche Hintergrund der ADR kurz skizziert. Einzelne geschichtliche Zusammenhänge zeigen die Bedeutung der konsensualen Konfliktregelung auf.

a) Geschichtliche Parallelen

Sowohl international als auch im europäischen Kulturkreis lassen sich anhand mannigfaltiger Ereignisse Wurzeln des Gedankens der ADR aufzeigen.

aa) International

In den fernöstlichen Ländern ist eine zum Teil Jahrtausende währende Tradition der konsensualen Konfliktbeilegung zu erkennen. In China sind Konfliktmittlungs-methoden, die der Mediation entsprechen, über 2000 Jahre zurück zu verfolgen.¹⁷ Eine der Erklärungen dafür ist die kulturell bedingte Unverzeihlichkeit des Gesichtsverlusts. Das widerstreitende positionsorientierte Verhandeln birgt gerade dieses Risiko, da die verteidigte Position verloren gehen kann, ohne dass eine glaubwürdige Rechtfertigung existiert. Entsprechend ist auch in Japan, das im 19. Jahrhundert das deutsche Privatrecht übernommen hat, in den letzten Jahrzehnten eine Rückbesinnung auf interessenorientierte Streitbeilegungsmethoden zu erkennen.¹⁸

Ein Blick auf die USA, dem Ursprungsland der modernen ADR, zeigt, dass auch auf dem amerikanischen Kontinent schon vor Jahrhunderten Vermittler tätig wurden. Bei den Navajo-Indianern waren die Häuptlinge als "peacechief" (Friedensstifter) eingesetzt. Ähnliche Funktionen nahmen auch die Häuptlinge der Stämme afrikanischer Ureinwohner wahr.

Zu Beginn der Kolonialisierung Amerikas waren es vor allem die Religionsgemeinschaften, die anerkannte Persönlichkeiten als Vermittler im Konflikt eingesetzt haben. Bekannt für ihre einvernehmlichen Lösungen waren die Quäker.

¹⁷ Alexander, Wirtschaftsmediation in Deutschland, S. 81 ff.

¹⁸ Ausführlich mwN Alexander, wie vor, S. 84 f.

Auch andere Religionsgruppen suchten Streitbeilegung im Konsens. Beispielsweise wurde 1920 das Jewish Conciliation Board eingerichtet.¹⁹

bb) Europa und der deutschsprachige Raum

Bereits in den frühgeschichtlichen Jägergesellschaften war ein wichtiges Organisationsprinzip die Reziprozität (Gabentausch). Sie hatte neben der ökonomischen auch eine soziale Funktion. Die Menschen beziehen sich mit Gaben aufeinander, sie stellen Gesellschaft her. Das Geben und Nehmen bewahrte den Frieden. In den Jägergesellschaften lösten die Menschen ihre Konflikte in der Gesellschaft durch Diskussionen. Die Älteren, Frauen wie Männer, schlichteten. Die unfriedliche Streitbeilegung war die Ausnahme innerhalb der Gruppe, da durch lautstarke Auseinandersetzung die Gefahr bestand, die Lebensgrundlage – das Jagdwild – zu vertreiben.²⁰

Segmentäre Gesellschaften (ab ca. 10.000 vor Christus) gaben sich eine gesellschaftliche Ordnung. Das Dorf repräsentierte der Älteste oder ein gewählter Sprecher. Sie hatten die Funktion zu vermitteln und konsensualen Ausgleich zu schaffen. Konflikte lösten die Menschen sowohl unfriedlich als auch durch Vermittler und Schiedsrichter. Der seltene Schiedsrichter traf eine Entscheidung. Der Vermittler hatte die Aufgabe, eine notwendige Einigung mit den Parteien herbeizuführen.²¹

In der Antike, 500 Jahre vor Christus, versuchten die Griechen, zwischenstaatliche Konflikte durch Diplomatie und Verhandlung zu lösen. Kriegerische Auseinandersetzungen sollten von vornherein verhindert werden. Um zukünftige Konflikte zu vermeiden, vereinbarten sie bereits damals Schiedsklauseln in Verträgen mit anderen Staaten.²²

Im mittelalterlichen Fehdewesen war der Einsatz von Vermittlern, sogenannte „mediatores, compositores, intercessores oder internuntii“, zur gütlichen Beilegung eines bewaffneten Konflikts üblich.²³

¹⁹ Duve, ADR, BB 1998, Beilage 10, Seite 9 f.

²⁰ Wesel, Geschichte des Rechts, Rn 13 f.; vgl. auch Holzhauser, Beiträge zur Rechtsgeschichte: Der gerichtliche Zweikampf, S. 97 f.

²¹ Wesel, Geschichte des Rechts, Rn 27

²² Vgl. Ager, Interstate Arbitration in the Greek World, S. 7 wie XIII (Preface)

²³ Althoff, Compositio, S. 68 ff., vgl. auch Kobler, Das Schiedsgerichtswesen nach bayerischen Quellen des Mittelalters, der dort feststellt, dass sich das schiedsrichterliche Verfahren mit dem Verfahren vor den „mediators“ zum Teil überlagert, grundsätzlich aber nicht deckungsgleich ist; S. 3 ff.

Die Parteien wählten den Vermittler, der dann durch Pendeldiplomatie versuchte, eine Einigung herbeizuführen. Diese Einigung zeichnete sich zumeist²⁴ durch einen vorzeitigen öffentlichen Unterwerfungsakt aus, der weitere blutige Auseinandersetzungen beendete.

Der Westfälische Friede von 1648 ist Ergebnis langjähriger und komplexer Verhandlungen, die durch die Interessen der verschiedenen Beteiligten geprägt sind. Letztlich schlossen die Parteien den ersten Frieden weltlich-politischer Natur.²⁵

Alle Verhandlungspartner waren über Jahre darauf bedacht, sich nicht frühzeitig auf Positionen festzulegen, die nicht mehr zurückgenommen werden könnten. Die kaiserliche Friedenspolitik musste dabei vor allem mit Rücksicht auf Bayern und Spanien handeln.²⁶ Bayern hingegen stand von Seiten Frankreichs und Schwedens unter Druck und versuchte, durch Separatverhandlungen (Ulmer Verhandlungen) ein eigenes Abkommen zu schaffen.²⁷ Die Reichsstände verfolgten ebenfalls eigene Ziele. Die Rolle der katholischen Kirche und der Vertreter anderer Konfessionen trugen ein Übriges zur Komplexität der Situation bei. Der komplexe Interessenkonflikt löste sich durch jahrelange Verhandlungen.

b) Entwicklungen der Alternative Dispute Resolution

Die Mediation und die ADR sind in ihren heutigen Formen in den USA aus vier Interessensfeldern hervorgegangen

aa) Strafrechtliche Entwicklung

Die Bürgerrechtsbewegung in den späten 60er und frühen 70er Jahren brachte auf der Suche nach Wegen zur alternativen Streitbeilegung die Neighborhood Justice Centers hervor. Die Community Mediation hat sich daraus in den 80ern entwickelt und konzentriert sich vornehmlich auf strafrechtliche Auseinandersetzungen.

²⁴ Auch konnte durch Gesten und Handlungen um Verzeihung gebeten werden.

²⁵ Zum Friedensbegriff vgl. Kremer, Der Westfälische Friede in der Deutung der Aufklärung, S. 16 ff.

²⁶ Auer, Die Ziele der kaiserlichen Politik bei den Westfälischen Friedensverhandlungen und ihre Umsetzung, S. 146 ff.

²⁷ Immler, Kurfürst Maximilian I. und der Westfälische Friedenskongress, S. 413 ff.

bb) Familienmediation

Ebenfalls zu Beginn der 70er Jahre setzte sich im Familienrecht die Mediation als schonende Konfliktlösung für die Scheidung durch. Im Bereich der Familienmediation sind heute vornehmlich Psychologen und Pädagogen tätig, aber auch Familienrechtsanwälte.

cc) Wirtschaftsstreitigkeiten

Zunächst entwickelte sich im Bereich des kollektiven Arbeitsrechts die Wirtschaftsmediation, deren Aufbau parallel zur Community Mediation verlief. Bereits 1979 wurde von einer großen Zahl amerikanischer Unternehmen das CPR (Center for Public Resources) Institute for Dispute Resolution gegründet, nachdem man die Vorteile der Mediation zu schätzen gelernt hatte. Der hohe Aufwand an Kosten und Zeit, den amerikanische Zivilprozesse erfordern, trug zur Durchsetzung bei.

dd) Wissenschaftliche Entwicklung

Erstmalig führte Frank Sander²⁸ 1976 einem breiten wissenschaftlichen Publikum die verschiedenen Formen alternativer Streitbeilegung vor Augen. Mit der Veröffentlichung des Buches "Getting to Yes"²⁹ forcierte Roger Fisher 1981 die wissenschaftliche Ausformung der ADR und legte für viele Autoren den Grundstein der modernen Verhandlungslehre.

An den amerikanischen Law Schools hat die Mediation und Verhandlung überall Eingang in die Lehrpläne gefunden.

c) Entwicklungen in der BRD

Das deutsche Zivilprozessrecht von 1877 beinhaltete zwei allgemeine Vorschriften zur gütlichen Beilegung eines Rechtsstreits, allerdings unter Mitwirkung des Gerichts. 1924 mit der Reform des Zivilprozessrechts führte der Gesetzgeber ein jedem Rechtsstreit vorangehendes, obligatorisches Güteverfahren ein

²⁸ Anlässlich der Pound Conference der American Bar Association rief Harvardprofessor Sander Justiz und Anwaltschaft zu einem intensiveren Bemühen um die ADR-Thematik auf.

²⁹ Fisher, Ury, Patton, Das Harvard-Konzept, 17.Aufl.1998, Frankfurt/NY

(§ 495 ZPO a.F.). Es wurde im Jahr 1944 beseitigt und in der Neuformulierung der ZPO von 1950 nicht wieder eingeführt.³⁰ Heute ist es durch die Einführung des § 15a EGZPO dem Landesgesetzgeber überlassen, obligatorische Schlichtungsverfahren einzuführen. Allerdings ist dies nur bis zum Streitwert von EUR 766,94 (DM 1.500,00 - heute EUR 750,00) möglich.

Nicht alle Landesgesetzgeber haben von ihrer Berechtigung Gebrauch gemacht, ein vorprozessuales Güteverfahren zu schaffen. Die Länder Bremen, Hamburg, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Sachsen und Thüringen sahen bisher von einer Umsetzung ab.

In erster Linie betrifft die Schaffung des Vorverfahrens vermögensrechtliche Streitigkeiten bis zu einer Höhe von EUR 766,94 (DM 1.500,00 - heute EUR 750,00). Ebenfalls erfasst die Ermächtigung des Bundesgesetzgebers nachbarrechtliche Streitigkeiten und Streitigkeiten wegen Ehrverletzungen (§ 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1-3 EGZPO).

Der Bundesgesetzgeber ermächtigte die Landesgesetzgeber auch nach § 15a Abs. 5 EGZPO, den Anwendungsbereich einzuschränken. Dies hat zur Folge, dass eine bundeseinheitliche Regelung nicht existiert. Praktische Konsequenz aus den uneinheitlichen Regelungen der Länder ist die Empfehlung an die Anwälte, bei Streitigkeiten bis EUR 766,94 (DM 1.500,00 - heute EUR 750,00) zunächst im Mahnverfahren vorzugehen, um letztlich das Güteverfahren zu umgehen.³¹

Erste Berücksichtigung im wissenschaftlichen Kontext fand die ADR-Methodik im 1982 ins Leben gerufenen Tübinger Verhandlungsseminar. Haft bietet interessierten Studenten bis heute durch regelmäßige Seminarveranstaltungen erste Einblicke in eine moderne Verhandlungslehre. Eine lehrplanmäßige Berücksichtigung der ADR-Verfahren in der Juristenausbildung findet in der BRD bis heute nicht statt. Vereinzelt befassen sich auch andere Hochschullehrer in neuerer Zeit mit Entwicklungen der ADR. Allein die Fernuniversität Hagen bietet seit den späten 90er Jahren einen Aufbaustudiengang Mediation an.³²

Der kommerzielle Einsatz der ADR-Verfahren steht in der BRD noch am Anfang. Der Trend ist absehbar. Die Anwaltschaft hat unter dem „Schlagwort“ Mediation

³⁰ Labes, Verfahrensoptionen der Alternativen Streitbeilegung („ADR“), DZWir 1998, S. 356

³¹ hierzu die Kritik von Zietsch / Roschmann, Die Umsetzung des § 15 a EGZPO in den Ländern, NJW 2001, Heft 51, Beilage S. 8

³² Siehe den an der Fernuniversität Hagen eingerichteten Aufbaustudiengang Mediation, dazu Sobota, u.a., Mediation – alternative Konfliktmittlung, JA 1999, 261 f.

ein neues Betätigungsfeld entdeckt. Diverse Organisationen beschäftigen sich mit der Verbreitung und Vermittlung von Mediationsverfahren und bieten Lehrgänge an.

Einheitliche Ausbildungsstandards oder gar eine gemeinsame Methodik und Didaktik sind nicht erkennbar.

II. Ausgangssituation

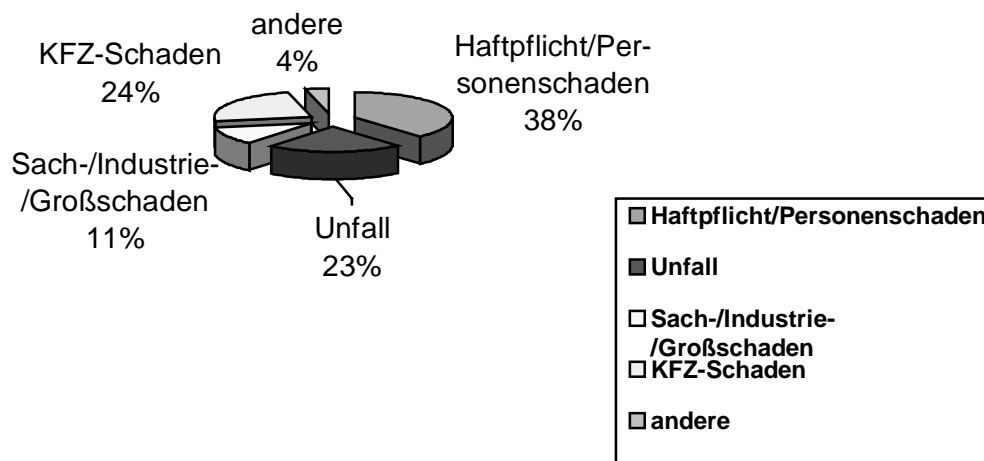
A) Basisdaten der Befragung

An der Befragung beteiligten sich 133 Mitarbeiter sechs deutscher Versicherer. Schadensachbearbeiter, die vornehmlich im Innendienst der zentralen Schadenbearbeitung tätig sind und Schadenregulierer beantworteten die Fragebögen³³. Die verantwortlichen Abteilungs- und Gruppenleiter haben sich ebenfalls der Befragung gestellt. Schadenregulierer sind im Außendienst tätig. Sie verhandeln nicht nur mit den Versicherungsnehmern bzw. den Anspruchstellern, sondern sie leisten auch Hilfestellung bei der Abwicklung des Schadens.

98,5% der Befragten (N = 131) sind mit der selbständigen und abschließenden Bearbeitung von Schadenfällen betraut, die nicht nur reine Zahlschäden darstellen. Zahlschäden sind Schäden, bei denen der zugrunde liegende Sachverhalt eindeutig ist und Deckungsschutz besteht. An Verhandlungen, die größeren Aufwand verursachen, sind die Bearbeiter persönlich und im Kontakt zum Anspruchsteller in 81% der Fälle beteiligt. Werden Differenzierungen nach Abteilungen, Aufgaben, Stellung, o.ä. für erforderlich gehalten, sind diese in der Erläuterung kenntlich gemacht.

Schaubild 1

Versicherungsbereiche, in denen die Befragten tätig sind
N = 133



³³ Zum Fragebogen: Anhang "Fragebogen"

Schaubild 2

Verteilung der Befragten auf Innen- und Außendienst

N = 133

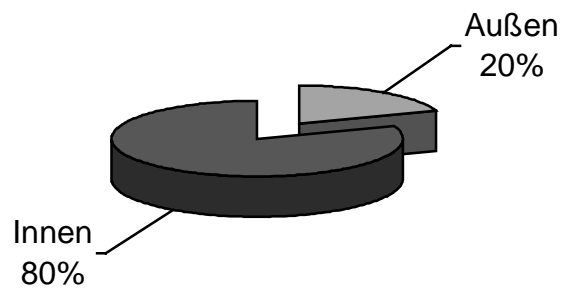
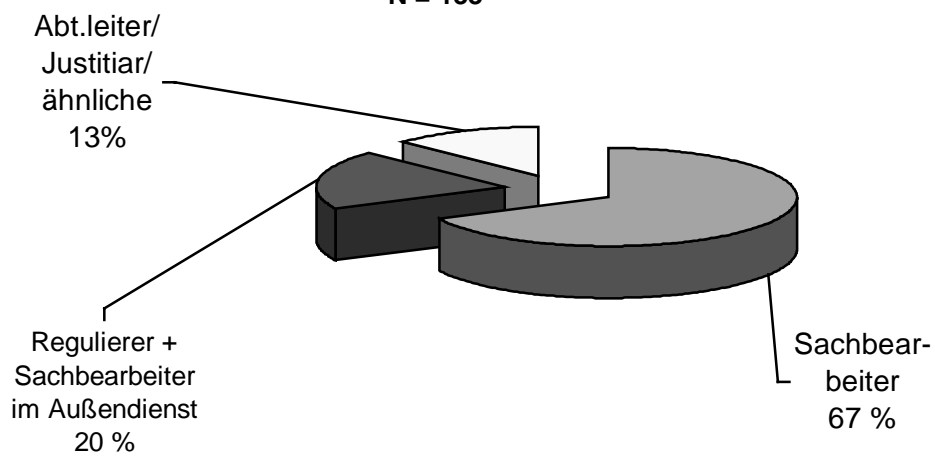


Schaubild 3

Funktionen der Befragten im Versicherungsunternehmen

N = 133



B) Ausgangssituation Schadenfall

Die Analyse der Verhandlungssituation aus einer subjektiven Perspektive erfordert die Benennung der in der Person und Situation bereits vorab objektiv angelegten Determinanten. Die Verhandlung beginnt mit den Vorgaben, die für die Beteiligten gelten. Sie müssen bekannt sein. Diese werden vorliegend als "Interessen" bezeichnet. Um eine gedankliche Basis zu schaffen, sind die Interessen der Beteiligten für den Schadenfall in Grundzügen dargestellt. Die Befunde der Studie sollen im Folgenden die Erkenntnisse der Wissenschaft illustrieren und für den hier erörterten Bezugsrahmen nachweisen.

a) Interessenlage des Geschädigten

Zunächst scheint das primäre Interesse des Geschädigten der Ausgleich des entstandenen materiellen Schadens zu sein. Dies ist aber, wie sich zeigen wird, nicht das allein vorherrschende Interesse. Zu unterscheiden sind dabei die verschiedenen Arten der Schadenfälle.

So ist beispielsweise für den Geschädigten im Rahmen von Arzthaftungsstreitigkeiten das vorherrschende Interesse, ein Schuldeingeständnis zu erlangen und einen Präventiveffekt auszulösen.³⁴ Oftmals spielt der Wunsch nach Erhalt einer dauernden Geschäftsbeziehung, z.B. zwischen Unternehmer und Subunternehmer im Bereich der Baustreitigkeiten³⁵ eine entscheidende Rolle. Bei Verkehrsunfallstreitigkeiten wirken sich andere Interessen kaum aus³⁶, da Schädiger und Geschädigter selten eine anderweitige Beziehung zueinander haben.

b) Interessenlage des Schädigers

Auch hier steht der unkomplizierte Ausgleich des entstandenen materiellen Schadens im Vordergrund. Allerdings ist ebenfalls die Interessenbasis nach dem Schadenfall zu diversifizieren. Um das Beispiel der Arzthaftungsstreitigkeiten aufzugreifen: Der Arzt fühlt sich durch die Geltendmachung eines Schadens oftmals

³⁴ Kilian, Alternative Konfliktbeilegung in Arzthaftungsstreitigkeiten, VersR 2000, S. 943

³⁵ Vgl. ausführlich zur Interessenkonstellation in Bausachen, Jung, BB 2001, Supplement Mediation und Recht, Mediation am Bau, S. 9 ff.

³⁶ Siehe hierzu Theorie der Gerichtsverfahren – Verkehrsunfallprozess III. C)

persönlich angegriffen. Folge ist, dass das Vertrauen in die eigenen Fähigkeiten beeinträchtigt und das Arbeitsengagement negativ beeinflusst wird.³⁷

c) Interessenlage des Versicherers

Dem Versicherer ist daran gelegen, seine Kosten gering zu halten. Um sein Geschäftsfeld kalkulierbar zu machen, ist daher eine Regulierung nach bestimmten Regeln – Gesetz, Allgemeine Versicherungsbedingungen – für ihn erforderlich. Dennoch sind Kulanzleistungen ex gratia nicht selten der Fall. Der Versicherer ist natürlich bemüht, den Versicherungsnehmer als Prämienzahler zu erhalten. So ist er oftmals in der Konfliktsituation, dem Versicherungsnehmer entgegenkommen zu müssen, auch wenn das die Rechtslage nicht erfordert.

d) Untersuchungsergebnisse zur Interessenlage im Schadenfall

Die Regulierung des entstandenen materiellen Schadens bildet nicht alleine das Interesse des Geschädigten, es gibt vielmehr ein Konglomerat verschiedener Faktoren. Anschaulich heben dies auch die Ergebnisse der Studie bei den befragten Schadenbearbeitern hervor.

aa) Die Rolle anderer Interessen

Deutlich zeigt sich die Rolle anderer Interessen (als die Regulierung des materiellen Schadens) in der Untersuchung anhand der Antworten der Regulierer, die im Außendienst tätig sind und direkten Kontakt mit den Versicherungsnehmern/Anspruchstellern³⁸ haben.

Eine Vertretung der Versicherungsnehmer durch Anwälte findet bei diesen Regulierungsverhandlungen bei den Befragten nur in 4,2% der Fälle statt. Dabei beschreibt die Hälfte (47%) der Regulierer, die Zufriedenheit des Kunden mit dem erzielten Ergebnis sei auch davon abhängig, dass Hilfestellung bei der Abwicklung des Schadens geleistet wurde. Mehrmals erwähnten sie ausdrücklich, dass

³⁷ Kilian, Alternative Konfliktbeilegung in Arzthaftungsstreitigkeiten, VersR 2000, S. 943

³⁸ Im weiteren Verlauf der Darstellung wird auf eine Doppelbezeichnung Versicherungsnehmer/Anspruchsteller zumeist verzichtet. Im Haftpflichtbereich ist in der Regel der Anspruchsteller Kontaktperson in der Regulierung. In den anderen Bereichen ist zumeist der Versicherungsnehmer an der Verhandlung beteiligt. Sollte sich dies nicht aus dem Kontext erschließen, ist dies erwähnt. Die Bearbeiter der Fragebögen konnten dies ebenfalls regelmäßig aus dem Zusammenhang erschließen.

II. Ausgangssituation

ein Einbeziehen von Interessen außerhalb des materiellen Schadenersatzes eine Einigung erleichtert.

Entsprechend dem Interesse des Versicherers, den Versicherungsnehmer als Prämienzahler zu erhalten, haben in der Untersuchung 16% der Antwortenden³⁹ die eigene Kompromissbereitschaft als Einigungsfaktor angegeben.

bb) Interessenlage der Befragten

Die persönliche Haltung des Versicherungsangestellten gegenüber der Schadenverhandlung entspricht nicht dem eher negativen Bild⁴⁰ in der Bevölkerung.

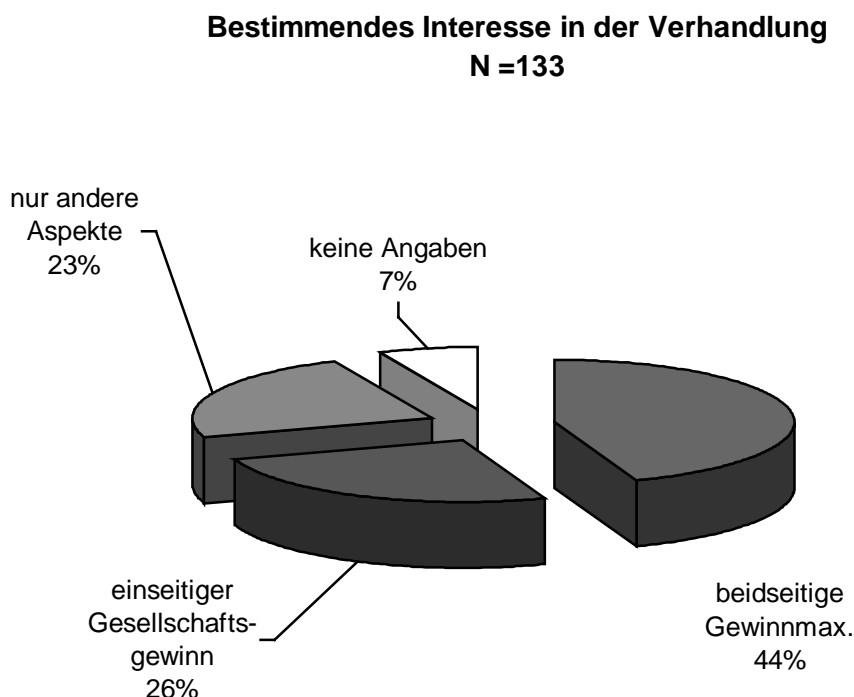
Die Untersuchung ergab für das Verhandlungsinteresse der Bearbeiter auf nachstehende Frage folgende Ergebnisse:

Was halten Sie für Ihr bestimmendes Interesse an einer Verhandlung?

Die Befragten konnten zwischen nachstehenden Antwortmodalitäten wählen:

beidseitige Gewinnmaximierung / der Gewinn Ihrer Gesellschaft / andere Aspekte

Schaubild 4



³⁹ Hinsichtlich der erkannten Einigungsfaktoren machten 24% keine Angaben. 100% (N = 101) ist die Gruppe, die auf diese Frage entsprechende Antworten formulierte, wobei hierzu auch die ausdrückliche Angabe „nein“ oder „keine“ zählte.

⁴⁰ Häufig wiederkehrend war die Schilderung der Bearbeiter, dass sie auf ein Feindbild des Anspruchstellers vom „unbarmherzigen Grossunternehmen“ treffen.

Im folgenden Schaubild 5 sind die Antworten der Bearbeiter zusammengefasst, die zum einen „nur andere Aspekte“ angaben, zum anderen auch zusätzliche Aspekte neben dem bestimmenden Interesse der ein- oder beidseitigen Gewinnmaximierung ausführten. Doppelnennungen waren möglich.

Die Angaben im Schaubild beziehen sich auf die absolute Zahl der abgegebenen Antworten.

Die wichtigsten wiederkehrenden Aspekte sind (im Rahmen der Frage nach dem Interesse!):

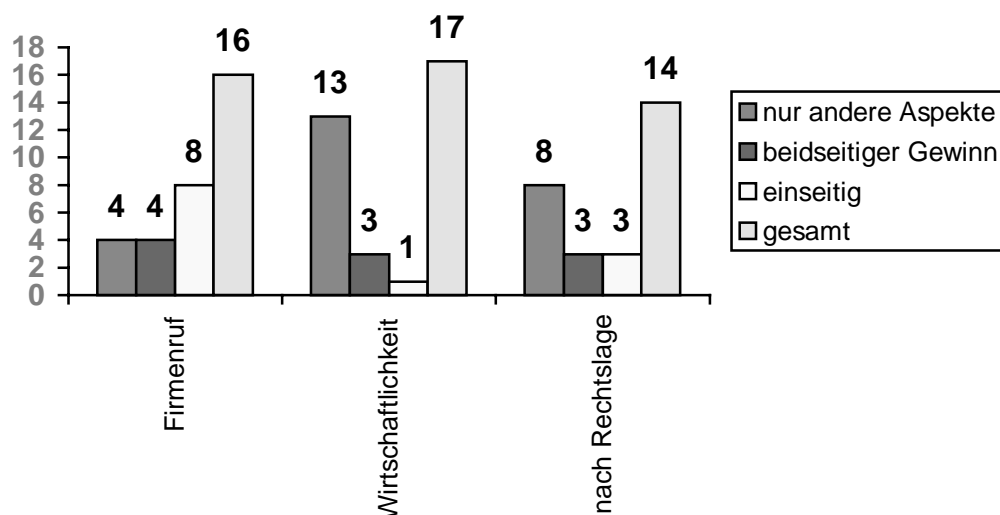
Firmenruf; im Rahmen dieser Kategorie sind Antworten erfasst, die erkennen ließen, dass dem Bearbeiter daran gelegen ist, das Ansehen seiner Gesellschaft durch eine Regulierung zu erhalten.

Wirtschaftlichkeit; in diesem Zusammenhang stellten 17 Bearbeiter auf die ökonomische Effizienz der Schadenregulierung ab.

Nach Rechtslage; die Regulierung erfolge anhand der rechtlichen Lage.

Schaubild 5

Einzelbetrachtung - Andere Aspekte im Rahmen des bestimmenden Interesses für die Verhandlung (absolute Anzahl der Antworten)



II. Ausgangssituation

Ins Auge fällt, dass ein Großteil der Versicherungsangestellten Wert auf beidseitige Gewinne legt (Schaubild 4).

Werden die Schaubilder zum bestimmenden Interesse in der Verhandlung und zu den anderen Aspekten verglichen, zeigen sich zwei weitere Auffälligkeiten:

Zum einen sind die Bearbeiter, die den Gewinn ihrer Gesellschaft als bestimmendes Interesse angegeben haben, in der Verhandlung in besonderem Maße am Ruf der eigenen Gesellschaft interessiert. Dies korreliert mit der Erkenntnis, dass eine „konventionelle“ Verhandlung, die nur auf den eigenen Gewinn zielt, nur schwer ohne Glaubwürdigkeitsverluste durchführbar ist.

Zum anderen haben sich diejenigen, die „nur andere Aspekte“ für bestimmend halten, zu 68% auf die beiden dargestellten objektiven Kriterien der Wirtschaftlichkeit einer Regulierung bzw. der Rechtslage eines Falles gestützt. Das Bedürfnis übergeordnete, objektive oder neutrale Kriterien einzusetzen, erklärt sich in den später folgenden Erläuterungen. Es ist herauszuheben, dass der Einsatz objektiver Kriterien nicht den subjektiven Faktor der Interessenlage zu überspielen vermag. Es handelt sich um verschiedene Aspekte, betrachtet aus unterschiedlichen Perspektiven.

C) Erscheinungsformen der Verhandlung - intuitives und rationales Verhalten

Nachdem die Interessenlage in der Schadenverhandlung bestimmt ist, ist nun zu klären, welche Erscheinungsformen der Verhandlung regelmäßig wiederkehren. Auf Basis der objektiven Determinanten findet entweder eine intuitive oder eine rationale Verhandlung statt. Selbstverständlich treten diese nicht in ihrer Reinform auf, aber regelmäßig ist die Grundtendenz erkennbar.

Relevanz erhalten die Überlegungen zur Verhandlungsform, da der große Anteil der sozialen Konflikte nicht durch Gerichte sondern einvernehmlich durch die Parteien selbst und mit Hilfe ihrer Anwälte gelöst wird.⁴¹ Auch im Schadenfall verhält sich das nicht anders. Auf Versichererseite steht der versicherungsrechtlich geschulte Schadenbearbeiter, der bisweilen auch Jurist ist. Die Seite des Anspruchstellers ist häufig anwaltlich vertreten.

Die Beteiligung von Juristen begünstigt den Effekt des Positionsdenkens im Rahmen einer intuitiv geführten Verhandlung. Die langwierig eingeübte juristische

⁴¹ Haft, Intuitives und rationales Verhandeln, BB 1998 Beilage 10, S. 16

Methode - das Auffinden der Anspruchsgrundlage, das Stellen eines konkreten Antrags vor Gericht und die engagierte Verteidigung dieser Positionen - führt zu positionsorientiertem Verhandlungsverhalten.

Ein solches Verhalten ist zwar auch juristisch ungeschulten Beteiligten zu eigen. Der Anwalt wie der Schadenbearbeiter haben jedoch diese Art des Denkens jahrelang trainiert.

a) Intuitive Verhandlung und Positionsdenken⁴²

Die meisten Menschen verhandeln, wie auch der Jurist, auf intuitive Weise. Dies bringt es mit sich, dass die Beteiligten eines Interessenkonflikts nicht über den Konflikt selbst verhandeln, sondern über die Geschichte ihres Konflikts.⁴³ Zu Beginn der Verhandlung werden die Positionen von den Parteien benannt. Sodann wird die Vergangenheit des Konflikts geschildert und die zukünftige Lösung im Sinne der Partei entworfen.

Die Geschichten zeigen aus subjektiver Sicht, wie es zu dem Konflikt gekommen ist. Das Problem selbst wird nicht geschildert. Vielmehr werden Informationen ausgetauscht, die den Parteien bereits bekannt sind. Dass die Geschichten unterschiedlich sind, liegt nicht an Informationsmängeln oder einem sachlichen Dissens, sondern daran, dass verschiedene Ausschnitte der Realität wahrgenommen werden. Beide Seiten bringen bestimmte Forderungen bzw. Positionen zum Ausdruck, die zur Verhandlungsgrundlage werden. Es stehen sich dann unvereinbare Positionen gegenüber. Aus den Geschichten werden Argumente abgeleitet, die die Positionen untermauern.

Die gegenseitigen Argumente werden oft nicht erörtert, weil es schwer fällt, Geschichten zu verfolgen, die ohnehin bekannt sind. Außerdem ist es einfacher, ein gegnerisches Argument zu überhören und statt dessen ein eigenes Argument einzubringen.

Zu Beginn der Verhandlung werden kleine Ausschnitte aus den denkbaren Lösungsmöglichkeiten benannt, gegensätzliche Positionen formuliert und im weiteren Verlauf verfestigt. Auffallend ist, dass vor der Verhandlung nur unterschiedliche Interessen im Raum standen.

⁴² Haft, Verhandeln, S. 59 ff

⁴³ Haft, Intuitives und rationales Verhandeln, BB 1998 Beilage 10, S. 16

aa) Interessen – Positionen⁴⁴

Der Unterschied zwischen Interessen und Positionen ist herauszustellen. Positionen sind mögliche Ergebnisse – die Wunschzukunft. Interessen sind Erwartungen, Hoffnungen, Bedürfnisse. Sie können differenziert werden in (beispielsweise) elementare, materielle, bewusste Interessen. Interessen sind vielschichtig. Es ist dem Menschen mit seiner begrenzten Rationalität nicht möglich, die Interessenslage in ihrer ganzen Komplexität zu erfassen. Um dieses Problem zu umgehen, werden auf intuitive Weise Positionen aufgebaut, die eine geeignete Wunschzukunft darstellen. Die Vielschichtigkeit der Interessen wird auf einen einzigen Punkt reduziert.

Grundsätzlich führt intuitives Verhandeln mittels Positionen zu drei denkbaren Austragungsmöglichkeiten:

1. *Scheitern der Verhandlung:*

Die Parteien einigen sich nicht und müssen deshalb einen Richter oder einen Dritten über die Positionen entscheiden lassen.

2. *Druckausübung:*

Die Parteien versuchen durch den Einsatz von Machtmitteln, den anderen von seinen Positionen abzubringen. Hierzu dienen beispielsweise Drohungen aber auch Belohnungen.

3. *Manipulation im Rahmen einer Basarverhandlung:*

Die Verhandlungssituation schlechthin ist die Basarverhandlung oder auch „negotiation dance“. Die Parteien nähern sich in kleinen Schritten des Nachgebens den jeweils gegnerischen Positionen. Gerade, wenn es um Zahlen geht ohne feste Bezugsgrößen, scheint diese Art der Verhandlung unvermeidbar. Eine „juristische“ Basarverhandlung im Konfliktfall ist die Schadenverhandlung mit dem Versicherer.

⁴⁴ Siehe hierzu Haft, Der Verhandler, S. 160

bb) Basarverhandlung – „negotiation dance“⁴⁵

Die Basarverhandlung hat für die Schadenverhandlungen des Versicherers große Bedeutung. Dies überrascht nicht, da dieses Verhandlungsmodell weltweit nach ähnlichen Regeln praktiziert wird und jedermann bekannt ist.

In Anbetracht der vielen sich bei der Verhandlung stellenden Fragen⁴⁶, ist eine kurze Analyse geboten.

Grundsätzlich ist diese Art der Verhandlung als klassische Manipulationsveranstaltung zu qualifizieren.⁴⁷ Dies rührt daher, dass eine Partei die einmal eingenommene Position entweder durchsetzen kann - oder nicht. Die andere Partei befindet sich aber in derselben Lage, da auch hier eine Position durchgesetzt werden muss, um zum (Wunsch-)Ziel der Verhandlung zu gelangen.

Deshalb werden Manipulationstechniken eingesetzt, um die Positionen des anderen aufzulösen. Durch die Einnahme von Extrempositionen kommt es in der Basarverhandlung zu wechselseitigen Zugeständnissen. Durch Einsatz von Manipulationstechniken wird dem Gegenüber suggeriert, es handele sich um „Geschenke“. Rational betrachtet sind dies aber willkürliche Nachlässe auf willkürlich festgelegte Ausgangspositionen.

Verschiedene Nachteile dieses intuitiven Modells lassen sich aufzeigen:⁴⁸

1. Misstrauen:

Die Parteien trauen einander nicht und halten deshalb die Informationen zurück, die ihren Positionen zu Grunde liegen. Auch deshalb treten die eigentlichen Interessen, die zum Konflikt führen, nicht ans Tageslicht.

2. Verlierer-Gewinner-Situation:

Durch die Einnahme von Positionen ist Voraussetzung der Konfliktlösung geworden, dass eine der Parteien nachgibt und somit der „Verlierer“ der Verhandlung ist. Auch wenn die Ausbeutung des anderen nicht vorsätzliches

⁴⁵ So Raiffa in: *The Art and Science of Negotiation*, Raiffa untersuchte die Basarsituation auf spieltheoretischer Grundlage

⁴⁶ Wer macht den ersten Zug? Sind überzogene Positionen einzunehmen, um eine bessere Ausgangslage zu erhalten? Ist die Basarverhandlung gänzlich zu meiden?...

⁴⁷ Hierzu ausführlich Haft, *Verhandeln*, 1.Aufl. 1992, S. 9 ff.

⁴⁸ Haft, *Verhandeln*, 1992, S. 26 ff.

II. Ausgangssituation

Ziel ist, so ist sie zumindest ein notwendiges Durchgangsstadium, um die eigene Position durchzusetzen.

3. Mangelnde Verhandlungsökonomie - Irrationalität:

Die Schilderungen zur Geschichte des Konflikts und die Darstellung der Wunschzukunft führen dazu, dass Sachargumente nicht gehört werden und Zwischenergebnisse nicht festgestellt werden können.

Darüber hinaus ist das ständige Abrücken von Positionen in einer Basarverhandlung sachlich nicht zu rechtfertigen. Vielmehr werden Scheinargumente eingesetzt, um einen Gesichtsverlust zu vermeiden.

4. Fehlende Kreativität bei der Entscheidungsfindung:

Die dem Konflikt zu Grunde liegenden Interessen können nicht in die Lösung einfließen. Der durch Position und Gegenposition verengte Streitgegenstand muss unter den Kontrahenten aufgeteilt werden. Spieltheoretisch liegt hier ein Nullsummenspiel vor, das die Einbindung der Interessen unmöglich macht.

5. Manipulation:

Die notwendigen Manipulationen erzeugen Misstrauen und können Beziehungen irreparabel beschädigen. Außerdem schneidet der Manipulateur im Durchschnitt schlechter ab als der faire Verhandler, wie spieltheoretische Untersuchungen zeigen.

Die großen Schäden durch Manipulation rühren nicht zuletzt daher, dass es moralisch verwerflich ist, andere zu manipulieren.

Der manipulierte Verhandlungspartner realisiert die Situation und sanktioniert dann die Irreführung. Allerdings erfolgt dies wechselseitig und schaukelt sich deshalb auf.

b) Untersuchungsergebnisse

Die Bedeutung des positionsorientierten Verhandeln findet nicht zuletzt darin Bestätigung, dass 92% der Befragten (N = 133) vor der Verhandlung Positionen festlegen. Nur von 5,3% der Befragten wird dies ausdrücklich nicht getan.

aa) Anwaltsbeteiligung

Gleichzeitig scheint diese Vorgehensweise mit der Vorgehensweise der anwaltlich vertretenen Partei gut zu korrespondieren. Weder wird die Anwaltsbeteiligung überdurchschnittlich häufig als Verhandlungsschwierigkeit genannt, noch ist die Berufsgruppe der Juristen als schwieriger Verhandlungspartner eingestuft worden. Jedoch findet durchschnittlich jede zweite Schadenverhandlung, außer bei den Regulierern im Außendienst, mit Anwaltsbeteiligung statt und trotz der ständigen Gegenwärtigkeit des Anwalts in der Praxis des Schadenbearbeiters ist die Berufsgruppe der Juristen geringfügig als schwierig eingestuft worden (vgl. Schaubild 6).

Die Schadenregulierer sind in Schaubild 6 nicht berücksichtigt, um Verzerrungen zu vermeiden. Erwartungsgemäß und folgerichtig haben sie den Juristen weder als problematische Berufsgruppe noch als Verhandlungsschwierigkeit benannt.

Nachstehende Fragen werden in Schaubild 6 ohne Berücksichtigung der Schadenregulierer dargestellt:

Frage 1:

Lassen sich die Anspruchsteller in der Verhandlung durch Anwälte vertreten?

In % der Fälle findet eine Vertretung statt.

Frage 2:

Welche Schwierigkeiten erkennen Sie regelmäßig in Schadensverhandlungen bzw. woran scheitern Verhandlungen?

ungeklärte Rechtsfragen *missverstandene AVB*

komplexe Sachverhalte *kompromisslose Parteien*

Anwaltsbeteiligung *andere Gründe:*

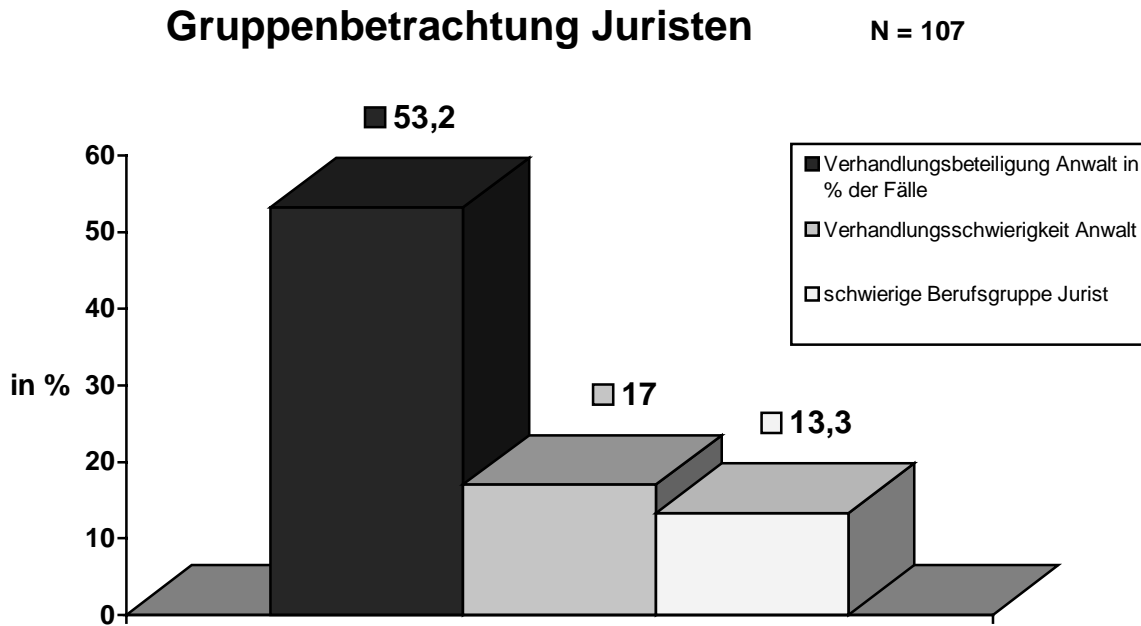
Auswertung der Antwortvorgabe „Anwaltsbeteiligung“.

Frage 3:

Gibt es schwierige Berufsgruppen?

Auswertung der Antworten, die Juristen benannt haben.

Schaubild 6



bb) negotiation dance

Auch der Stellenwert des negotiation dance bzw. der Basarverhandlung spiegelt sich in den Untersuchungsergebnissen wieder.

Nach Einschätzung der Versicherungsangestellten wird in 37,5% (N = 83) der Verhandlungen gefeilscht. Im Haftpflicht- und Kraftfahrzeugschadenbereich geht der Anteil auf Grund von eindeutig gelagerten Zahlschäden gegen 30% (N = 27). Im Unfall- und Großschadenbereich aber übersteigt der Anteil 45% (N = 21).

Dass der negotiation dance selbst oft wiederkehrt (losgelöst von einer Prozentangabe, die eine Einschätzung auf Basis aller Verhandlungen des Befragten wiedergibt), beschreibt ein Großteil der Bearbeiter. Nur ein kleiner Bruchteil gibt ausdrücklich an, dass kein Basarverhalten zu beobachten ist. Stattdessen steht eine sachliche Diskussion im Vordergrund.

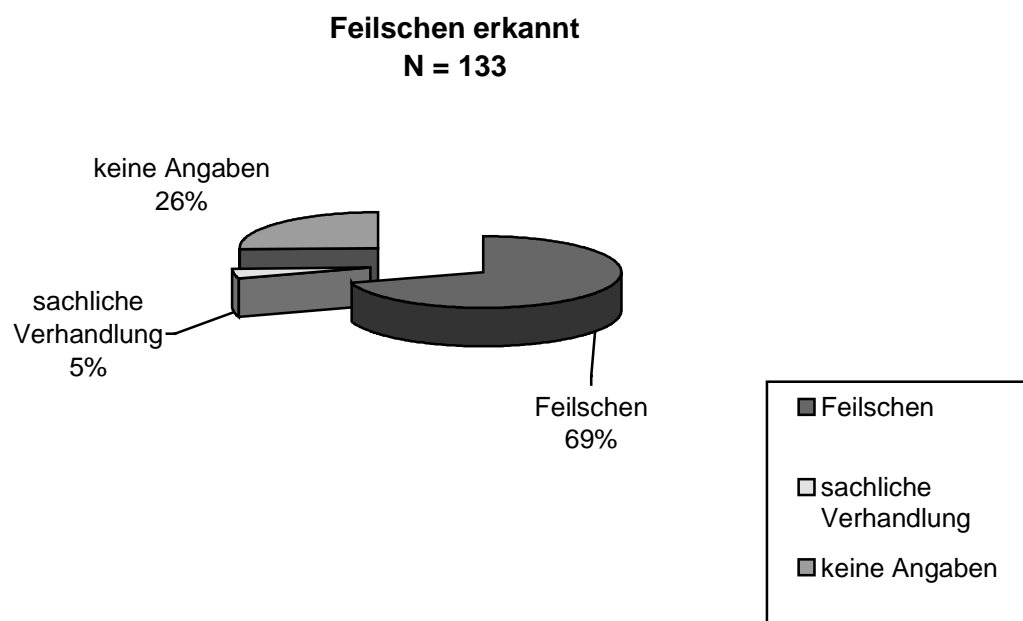
Ein Bearbeiter beschreibt das Vorgehen in einer interessenorientierten Verhandlung, die den Einsatz von Positionen vermeidet.

Die Frage zu Schaubild 7 lautete wie folgt:

Welcher Anteil der Versicherungsnehmer beginnt, über die Beträge mit Ihnen in den Verhandlungen zu feilschen? %

Die Auswertung zeigt den Anteil der Bearbeiter, die das Feilschen als eine wiederkehrende Erscheinung in ihrem Berufsalltag erkannt haben. Viele der Befragten gaben zwar an, das Feilschen „normal“ sei bzw. häufig wiederkehre, allerdings sahen sie sich außer Stande, eine prozentuale Einschätzung abzugeben.

Schaubild 7



Erläuterungen zu Schaubild 8:

Frage an die Bearbeiter:

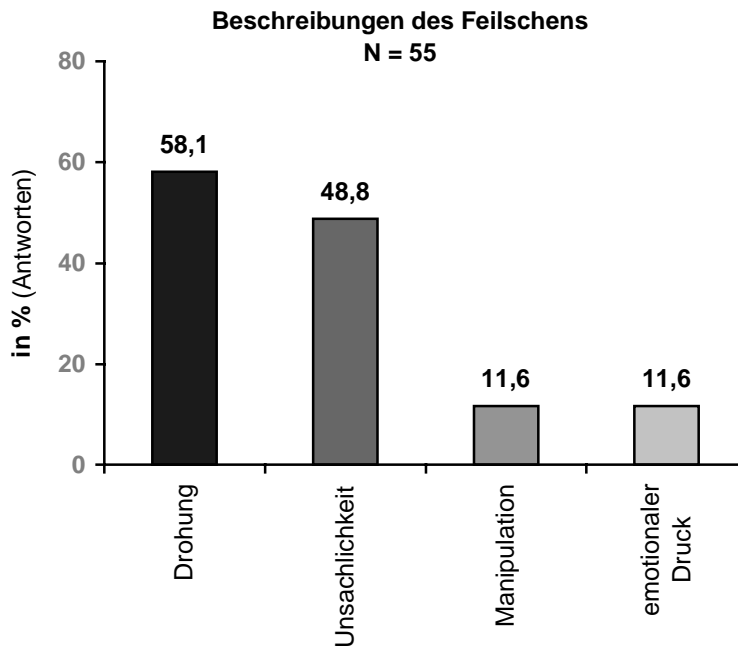
Können Sie beschreiben, auf welche Weise gefeilscht wird?

Die Bearbeiter, die das Feilschen näher beschrieben haben, nennen regelmäßig die oben erwähnten Nachteile des intuitiven Verhandeln. Zumeist wird mit der Auflösung des Vertragsverhältnisses gedroht, aber auch die Drohung mit Veröf-

II. Ausgangssituation

fentlichung in Presse und Medien oder der Beschwerde beim Vorgesetzten kommt zum Einsatz in der Verhandlung. Unsachlichkeit im Sinne nicht begründbarer Forderungen wird neben dem Drohverhalten ebenfalls häufig beschrieben. Das Ausüben emotionalen Drucks und Manipulation sind weitere wiederkehrende Beobachtungen.

Schaubild 8



c) Rationales Verhandeln

Es stellt sich für die vorliegende Arbeit die Frage, ob ein für den Schadenfall und zum Wohle aller Parteien geeignetes Verfahren zur Verfügung gestellt werden kann, das die oben beschriebenen Folgen einer intuitiven Verhandlung zu vermeiden hilft.

Ausgangspunkt bei der Suche nach einer Alternative zur gängigen Verhandlungspraxis ist das „rationale Verhandlungsmodell“ Hafts⁴⁹. Diese Methode versucht, die oben genannten Nachteile zu vermeiden und die Verhandlung auf eine rationale Basis zu heben. Die zu entwickelnden Ansätze stellen den Idealfall dar.

⁴⁹ Wiederzufinden in den meisten seiner Veröffentlichungen zum Thema ADR, stellvertretend Haft, Verhandeln und Mediation, 2. Aufl. (1. Aufl. Verhandeln), 2000, Beck

III. Verfahrenstheorie

Die Interessenlage vor der Verhandlung ist bestimmt und die Erscheinungsformen der Verhandlung sind in ihren Grundzügen dargestellt. Die Verhandlung im Schadenfall als prozeduralen Vorgang aufzufassen, erfordert nun eine nähere Auseinandersetzung mit dem Verfahren an sich.

Das Bedürfnis nach konsensualer Regelung von Schadenfällen soll durch theoretische Befunde und statistische Daten belegt werden. Unabdingbar erscheint dabei, ein Verfahren zu wählen, das den bereits umrissenen Problemen gewachsen ist.

Zum einen werden nachfolgend verschiedene objektive Feststellungen getroffen, die bei der Theorie des Gerichtsverfahrens anzusiedeln sind. Andererseits spielen auch subjektive Faktoren für das Verfahren eine Rolle, wie nachweislich die wahrgenommene Fairness des Verfahrens.

Die vorliegende Arbeit hat im Rahmen der Theorie des Gerichtsverfahrens nicht nur die Absicht, gerichtliche Auseinandersetzungen vermeiden zu helfen. Es sollen vielmehr Wege aufgezeigt werden, wie die Schadenregulierung (auch als Verfahren) insgesamt verbessert werden kann. Der Nachweis des Bedürfnisses nach einer modernen bzw. rational-optimalen Schadenverhandlung anhand der Zusammenhänge mit den gerichtlichen Auseinandersetzungen ist „nur“ ein Teilaspekt des Komplexes.

A) Theorie des Gerichtsverfahrens

Grundsätzlich versuchen die Parteien, die vor Gericht ziehen, den Ausgang und ihre Erfolgchancen zu antizipieren. Insofern sind für die theoretische Betrachtung von Gerichtsverfahren nicht nur das Verfahren selbst, sondern auch die Einbindung der dazu führenden Bedingungen heranzuziehen.

a) Parteiüberlegungen

Herauszuheben ist, dass das Verfahren sowohl von strategisch-taktischen Aspekten der Parteien, als auch von Legitimationsaspekten des Rechts geprägt ist. Zu den strategischen Aspekten zählt eine gezielte Informationsvorenthaltung durch die Parteien ebenso wie das "Ausspielen" der Kapazitätsgrenze des juristischen Entscheidungsapparates. Auch wird selten mehr als ein Teilausschnitt aus dem Konfliktgeschehen im Gerichtsverfahren behandelt. Nur ein kleiner Schritt führt zu der verfahrenssoziologischen Erkenntnis, dass vor, während und nach dem Gerichtsverfahren immer ein "Prozess hinter dem Prozess" stattfindet.⁵⁰

b) Was ist rechtens?

Für das Verständnis von Gerichtsverfahren ist auch die Frage von Bedeutung, "was rechtens ist". Stellt sich die Frage normativ, schließt sich eine binäre Entscheidung an: Das Urteil ist richtig oder falsch. Gemeinhin wird das Recht aber deskriptiv erfasst, was zu einem graduellen Rechtsbegriff führt: Das Urteil ist "mehr oder weniger" rechtens.⁵¹

c) Konsequenzen

Blankenburg folgert daraus, dass ein hoher Grad an Formalisierung die Schwelle erhöht, gerichtliche Instanzen anzurufen. Wie dann auch ein geringerer rechtlicher Formalismus mehr Rechtsverfahren im Gefolge hat. Unterstrichen wird diese These durch Vergleich mit den angloamerikanischen Verfahren. Diese haben sehr strenge Beweisregeln und enden zu mehr als 90% nicht mit einem Urteil (Vergleich, Anerkenntnis ...).⁵² Wenn nun rechtspolitische Bemühungen darauf gerichtet sind, einen geringeren Rechtsformalismus durchzusetzen, kann dies bedeuten, dass bislang außerhalb des Gerichts ablaufende Aushandlungsprozesse zum Prozessgeschehen vor Gericht erhoben werden.⁵³

⁵⁰ Blankenburg, Zur Theorie von Gerichtsverfahren, Zeitschrift für Rechtssoziologie, 1983, Seite 134

⁵¹ Die Institutionalisierung des Rechts führt allerdings zu einer binären Struktur. vgl. Luhman, Kommunikation über Recht in Interaktionssystemen, S. 101

⁵² Blankenburg, Zur Theorie von Gerichtsverfahren, S. 134

⁵³ Hierzu warte man die Erfahrungen mit der neuesten Novellierung der ZPO ab

In diesem Zusammenhang steht auch die Erkenntnis, dass ein prozeduraler Informatismus, der durch neuere Schlichtungsformen bewirkt wird, regelmäßig zu einer paradoxen Situation führt.

Steht ein alternatives Verfahren unter dem Druck massenhafter Beanspruchung, ist die Tendenz einer drastischen Standardisierung der Verfahren zu erkennen.⁵⁴ Hierbei wird die sozialkompensatorische Absicht, dem Schwächeren zur Rechtsdurchsetzung zu verhelfen, oft verkehrt. Die Standardisierung wird zum Machtinstrument des Stärkeren.⁵⁵ Dies liegt nicht zuletzt daran, dass es „dem menschlichen Verstand nicht zu eigen ist, zu erkennen, wann der entscheidende Augenblick ist, in dem die Qualität der Sache der Quantität zum Opfer fällt“.⁵⁶

"Ist ein Streit zwischen den Parteien einmal entwickelt, dann bleibt die wirkungsvollste Methode, Parteien zur Einigung zu bewegen, sie durch endlose und teure Prozesse abzuschrecken."⁵⁷ Diese Einigung findet allerdings meist zugunsten des status quo statt. Der vom Recht Abhilfe will, hat somit das Nachsehen.

B) Forderung nach einer Legitimationsleistung durch das Verfahren selbst

Der Prozess kann für die Parteien verschiedene Funktionen haben. Hierbei werden die Verfahren nach zwei Kriterien unterschieden. Zum einen wird gefragt, ob die Parteien in ihren Zielen gegenstreitig sind, es sich bei dem Prozess also um ein Nullsummenspiel handelt. Zum anderen ist relevant, wie weit für die Klägerpartei der Ausgang des Verfahrens vorhersehbar ist. Mehrheitlich steht der Ausgang im erstinstanzlichen Verfahren fest, da es zumeist die Durchsetzung eines Rechtstitels betrifft. Scheidet man die Verfahren zur Durchsetzung und quasi-notarieller Funktion (Scheidungen) mit klarem Ausgang aus, bleiben ca. ein Drittel der Klagen. Diese weisen häufig einen Mischcharakter auf. Die Identifizierung der Elemente des Verfahrens bzw. die Zuordnung zu den aufgestellten Kriterien findet zwischen den Prozessbeteiligten durch Subsumieren, Verhandeln, Vergleichen und Urteilen statt.

Hieraus ergibt sich die Forderung nach Flexibilität des Verfahrens, die es zur Identifizierungsarbeit benötigt. Die Kommunikationsvorteile informeller Verfahren

⁵⁴ Auch aus diesem Grund (neben der Komplexität) wird auf den Entwurf eines Regulierungsschemas für die Verhandlung im Schadensfall verzichtet.

⁵⁵ Blankenburg, Zur Theorie von Gerichtsverfahren, S. 139,140

⁵⁶ Watzlawick, Vom Schlechten des Guten, S. 25

⁵⁷ Blankenburg, Zur Theorie von Gerichtsverfahren, S. 136

schlagen hier zu Buche, um eine über die staatliche Autorität hinausragende Legitimation des Verfahrens zu erreichen.⁵⁸

Blankenburg stellt fest, dass die Legitimierungsleistung des Verfahrens mit unsicherem Ausgang weitgehend an seiner kommunikativen Kompetenz zu messen ist. D.h. durch das Verfahren soll die Auflösung des zugrundeliegenden Konflikts gelingen. Ist eine Entscheidung gegen den Willen einer Partei gefallen, wird diese Legitimierungsleistung allerdings nicht mehr in der Akzeptanz des Urteils zu erwarten sein, sondern an der Hinnahme durch den Verlierer gemessen werden.⁵⁹

C) Verkehrsunfallprozesse⁶⁰

Da häufig ein Verkehrsunfall den Schadenfall bildet, wird kurz auf die Besonderheiten des Verkehrsunfallprozesses hingewiesen.

Der Anteil dieser Prozesse in erster Instanz liegt bei ca. 10 bis 20%. Eine genauere Schätzung scheint nicht möglich, da die Angaben der entsprechenden Studien stark differieren und offensichtlich "motivationsabhängig" sind. So geben die Kfz-Haftpflichtversicherer eine Quote von ca. 1% an, während versicherungsunabhängige Studien bis zu einer Quote von 22% kommen. Gesichert ist nur, dass die Gerichte mehr belastet werden, als die Versicherungswirtschaft darstellt.

a) Verfahrenssoziologischer Hintergrund

Das hohe Prozessaufkommen erklärt sich zunächst aus der verfahrenssoziologischen Erkenntnis, dass die Inanspruchnahme von Gerichten um so eher stattfindet, je folgenloser der Abbruch der Interaktion ist.⁶¹ Je anonymere die Sozialbeziehungen, desto geringer sind die sozialen Kosten des drohenden Abbruchs der Sozialbeziehung vor Gericht. Da der Verkehrsunfall regelmäßig völlig unbekannte Personen in Interaktion verwickelt, sind die sozialen Kostenrisiken minimal.

⁵⁸ Siehe hierzu auch Luhmann, Legitimation durch Verfahren, S. 82, der die eigentliche Leistung des Gerichtsverfahrens darin sieht, dass der Bürger bereit ist, unabhängig von Inhalt und Begründung, die Entscheidung - nicht notwendig auch als richtig - zu akzeptieren.

⁵⁹ Blankenburg, Zur Theorie von Gerichtsverfahren, S. 144

⁶⁰ Hierzu Hutmacher, Verkehrsunfälle vor Gericht, ZfR 1983, 243

⁶¹ Luhmann, Kommunikation über Recht in Interaktionssystemen, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, 1980, 99 ff.

Auch wenn der Prozessgegenstand für die Parteien nur segmentäre Bedeutung hat und sich die Interaktionsstruktur als simpel darstellt, ist die Wahrscheinlichkeit, eine gerichtliche Entscheidung herbeiführen zu wollen, eher hoch.

Dem widerspricht nicht, dass ein Großteil der Verkehrsunfallprozesse in einer Klagerücknahme endet. Vielmehr erfolgt dann eine außergerichtliche Einigung. Die Aufnahme des Prozesses dient dazu, die Positionen zu untermauern, die für die außergerichtlichen Basarverhandlungen ausschlaggebend sind.⁶²

b) Korporativer Akteur

Auch der Faktor des korporativen Akteurs spielt im Verkehrsunfallprozess nur eine sekundäre Rolle. Ein korporativer Akteur ist zumindest auf der Seite des Haftpflichtversicherers beteiligt.

Er erledigt derartige Zivilprozesse routinemäßig in großem Ausmaß. Dabei kann er sich eines Arsenal prozess-strategisch nutzbarer Ressourcen bedienen und erhält somit in aller Regel einen Vorteil.

Im Unfallschadenprozess verhält sich dies anders, da das materielle Recht weitgehend unstreitig ist. Der streitige Teil des Verhandlungsgeschehens bezieht sich auf die Sachverhaltsdarstellungen, bei denen sich ein solcher Informationsvorsprung nicht auswirken kann.

Interessant ist die Feststellung, dass der Kläger bei keinem anderen Streitgegenstand so erfolglos ist wie beim Verkehrsunfallprozess. 50% der Klagen werden in voller Höhe abgewiesen, weitere 25% haben nur teilweise Erfolg. Dies liegt nicht zuletzt an dem hohen Anteil der rechtsschutzversicherten Kläger, die ein finanzielles Prozessrisiko nicht zu scheuen brauchen.⁶³ Ziel ist, durch die rational-optimale Verhandlung die hohen Prozessquoten zu reduzieren.

⁶² Siehe ausführlich zum "Basar" Haft, Verhandeln, S. 9 ff.

⁶³ Hutmacher, Verkehrsunfälle vor Gericht, 259, auch Blankenburg weist darauf hin, dass die Rechtsschutzversicherungen im Bereich des Verkehrsunfallprozesses einen empirisch nachweisbaren Effekt auf prozessfördernde Ambitionen des Versicherten hat. In, Rechtsschutzversicherung als Alternative zur sozialen Rechtshilfe?, ZRP 1994, S. 294 f.

D) Verfahrensgerechtigkeit und Verfahrensfairness – „Mehrwert des Verfahrens“⁶⁴

Basis der nachfolgenden Darstellung ist die Annahme, dass die Etablierung einer alternativen Verfahrensform in direktem Zusammenhang mit den durch sie verwirklichten Vorteilen stehen wird. Primäres Interesse einer Verhandlung über einen im weitesten Sinne wirtschaftlichen Konflikt ist dabei die Erlangung einer durchsetzungsfähigen und akzeptierten Entscheidung. Der hinter dem Wirtschaftskonflikt stehende soziale Konflikt spielt für die Verhandlung zumeist eine Rolle. Er soll insoweit in die Lösung einfließen, als er für die zukunfts- und interessenorientierte Entscheidung eine Rolle spielt.

a) Verfahrensbeginn

Verfahren sind festgelegte Sequenzen von Handlungen und (Teil-) Entscheidungen, die in einer deutlich spezifizierten Situation durchlaufen werden, um ein Ergebnis zu erzielen⁶⁵.

Vor dem eigentlichen Verfahren sind Entscheidungen zu treffen, welche Handlungen und Entscheidungen in das Verfahren miteinbezogen werden sollen. Dies trifft auf die verschiedenen Erscheinungsformen der ADR-Verfahren zu. Ob jeglicher Aushandlungsvorgang hierunter gefasst werden kann, mag von Fall zu Fall unterschiedlich entschieden werden. Bei der Verhandlung im Schadenfall ist die Verfahrensdefinition einschlägig.

b) Verfahrensfairness bzw. Verfahrensgerechtigkeit

Die alltagspsychologischen Vorstellungen von Fairness und Gerechtigkeit sind letztlich Resultat aus sozialer Erfahrung und kognitiver Entwicklung. Diese Vorstellungen wiederum fließen gestaltend in die soziale Wirklichkeit ein.⁶⁶

Grundlegend für das Verständnis der Akzeptanz von Entscheidungen sind die Forschungsergebnisse von Lind und Tyler⁶⁷. Sie stellten fest, dass die Beurteilung der Verfahrensgerechtigkeit vom tatsächlichen und vom erwarteten Verfahrens-

⁶⁴ So Röhl, Verfahrensgerechtigkeit, Zeitschrift für Rechtssoziologie, 1993,14, S. 1-34

⁶⁵ Ausführlich Bierbrauer, Klinger, Akzeptanz von Entscheidungen durch faire Verfahren

⁶⁶ Bierbrauer, Gerechtigkeit und Fairness im Verfahren, S. 318 ff.

⁶⁷ Siehe mit zahlreichen Nachweisen Lind, Verfahrensgerechtigkeit und Akzeptanz rechtlicher Entscheidungen, S. 6

ausgang weitgehend unabhängig ist. Eine Ursache hierfür ist, dass Menschen ihre ersten Gerechtigkeitsbeurteilungen auf Basis des Verfahrens und der sozialen Prozesse bilden. Die distributive Fairness wird in einem weiteren Schritt in die Beurteilung eingeflochten.

c) Prozedurale und distributive Fairness

Im vorliegenden Kontext werden Gerechtigkeitsvorstellungen hinsichtlich des Verfahrens (prozedural) und hinsichtlich der Verteilungsentscheidung (distributiv) unterschieden. Beide interagieren in einer abschließenden Bewertung des Gesamtprozesses – Verfahren plus Verteilungsentscheidung. Die Fairnessurteile des Einzelnen bewerten die „Rechtmäßigkeit“ des Verfahrens und die Verteilung der Güter.

In den 80er Jahren wurde noch deutlich zwischen distributiver und prozeduraler Fairness unterschieden. Heute liegt das Hauptaugenmerk der Fairnessforschung auf den Interaktionseffekten der beiden Konstrukte bezüglich der Reaktionen auf die Entscheidungen.⁶⁸

Die Bedeutung der Verfahrensfairness wurde bis in die 80er Jahre unterschätzt aus der intuitiven Annahme heraus, dass ein positives Ergebnis immer als fair, ein negatives Ergebnis immer als unfair empfunden wird.⁶⁹ Tatsächlich ist der Einfluss der Verfahrensfairness aber weitaus größer, was mittlerweile durch empirische Studien belegt ist.⁷⁰

Bezüglich der Verfahrensfairness konnte Lind nachweisen, dass die Akzeptanz von Innovationen im Rechtsprozess davon abhängig ist, ob diese innovative Vorgehensweise als fair empfunden wird.⁷¹

⁶⁸ Bierbrauer, Klinger, Akzeptanz von Entscheidungen durch faire Verfahren, Haft, Hagen, Wescke (Hrsg.), Bausteine zu einer Verhaltenstheorie des Rechts

⁶⁹ Interessant erscheint, dass bei der Bewertung eines Ergebnisses aus der Sicht des Einzelnen dieser seinen Beitrag zur Entscheidungsfindung eher überproportional positiv zum tatsächlichen Einsatz sieht. Dargestellt in Thompson/Loewenstein, Egocentric Interpretations of Fairness and Interpersonal Conflict, S. 178 ff.

⁷⁰ Stellvertretend für viele mwN Bierbrauer, Klinger, Akzeptanz von Entscheidungen durch faire Verfahren

⁷¹ Vgl. Lind, Verfahrensgerechtigkeit und Akzeptanz rechtlicher Autorität, S. 6

d) Vorteile eines „gerechten“ Verfahrens

Die Wahl einer Verfahrensart hängt wie oben dargestellt auch von ihren antizipierten Erfolgsaussichten ab. Wenn der Grad der prozeduralen Fairness Einfluss hinsichtlich einer zufriedenstellenden Lösung eines Verfahrens nimmt, ist auch das Verfahren zu wählen, welches einen erhöhten Fairnessgehalt mit sich bringt. Die Vorteile eines fairen Verfahrens werden deshalb herausgestellt.

Wird ein Verfahren als fair empfunden, sind die Parteien eher bereit, ihr Eigeninteresse zurückzustellen, wenn sie bestimmte prozedurale bzw. normative Voraussetzungen erfüllt sehen. Dies kann soweit gehen, dass die Verfahrensfairness ein für die Partei ungünstiges Ergebnis kompensiert.

Die Menschen sind sich durchaus darüber bewusst darüber, dass es ein notwendiger Bestandteil des sozialen Lebens ist, negative Ergebnisse zu akzeptieren.

Eine mangelnde distributive Fairness ist nicht mit einem ungünstigen Ergebnis gleichzusetzen. Ergeht eine „unfaire“ Zuteilungsentscheidung, kann auch eine große Verfahrensfairness die benachteiligte Partei nicht zufrieden stellen. Empfindet sich eine Person als unfair behandelt, wird sie die Legitimation und Autorität der Entscheider und das Verfahren an sich in Frage stellen und das Ergebnis nur dann akzeptieren, wenn es dem eigenen Nutzen dienlich ist.⁷²

Aus der wahrgenommenen Verfahrensfairness folgt dann aber, dass nicht nur die Akzeptanz gegenüber der Entscheidung, sondern auch die wahrgenommene Legitimation von Autoritäten und Organisationen steigt. Für den Versicherer ist ein faires Verfahren im Sinne einer fairen Schadenregulierung somit auch eine Frage seines Ansehens in der Bevölkerung.

Da im selbständigen prozeduralen Vorgang (das Verfahren an sich) der Grundstein zur Durchsetzungskraft der Entscheidung liegt, erscheint fraglich, ob ADR- bzw. Mediationsverfahren einen erhöhten Fairnessgehalt generieren können.

Darüber hinaus ist in diesem Zusammenhang zu betonen, dass die ADR-Verfahren gleichberechtigt zum Gerichtsprozess sind. Ihre Funktion liegt nicht nur darin, Teil einer auf Prozessführung ausgerichteten Denkweise zu sein.⁷³

⁷² Lind, Verfahrensgerechtigkeit und Akzeptanz rechtlicher Autorität, S. 9 ff.

⁷³ Kilian, Alternative Konfliktbeilegung in Arzthaftungsstreitigkeiten, VersR 2000, S. 946, der in

e) Faktoren der Verfahrensfairness:

Eine Untersuchung Bierbrauers⁷⁴ mit deutschen Studenten ergab, dass die Verfahrensfairness das weitaus wichtigste Element bei einem Konfliktprozess ist. Prozesskontrolle will zwar ausgeübt werden, erscheint aber im Vergleich zur Verfahrensfairness sekundär. Ein günstiges Ergebnis hatte für die Befragten nur eine geringfügige Bedeutung.

Vertrauen, soziale Anerkennung und Neutralität sind die drei Kriterien nach denen Verfahren als fair eingeschätzt werden.⁷⁵ Die Gewichtung der Kriterien ist kulturellen Unterschieden unterworfen.

Vertrauen:

Vertrauen entsteht, wenn die Beteiligten dem Verfahrensleiter und sich gegenseitig eine wohlwollende Gesinnung zumessen. Gleichzeitig ist ein höflicher und respektvoller Umgang miteinander erforderlich.⁷⁶

1) Soziale Anerkennung:

Soziale Anerkennung wird vom Verfahrensleiter gegenüber der sozialen Position bzw. der sozialen Gruppe erwartet. Respekt ist ein Bedürfnis des Menschen, da er seinen Selbstwert aus seiner Gruppenmitgliedschaft oder Gruppenidentität ableitet.

2) Neutralität:

Neutralität ist eine Eigenschaft dessen, dem die Leitung des Verfahrens anvertraut ist. Der Verfahrensleiter muss deshalb den Eindruck der Unparteilichkeit und der Uneigennützigkeit bei den Beteiligten hinterlassen.

Für die in Deutschland Befragten waren das Vertrauen und die Neutralität die wichtigen Faktoren der Fairness. Hingegen war die soziale Anerkennung nicht von solchem Gewicht. Für die amerikanischen Befragten war die soziale Aner-

⁷⁴ diesem Zusammenhang das anwaltliche Selbstverständnis kritisiert. Bierbrauer, Klinger, Akzeptanz von Entscheidungen durch faire Verfahren hier wird auf eine von Bierbrauer, Leung und Lind erstellte kulturvergleichende Untersuchung verwiesen.

⁷⁵ Autoritäts-Beziehungs-Modell von Tyler und Lind vgl. Lind, Verfahrensgerechtigkeit und Akzeptanz von rechtlicher Autorität, S. 7

⁷⁶ Auch Pruitt, 1983: Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 179 ff.

kennung dagegen sehr wichtig, dafür wurde dem Vertrauen von diesen keine größere Bedeutung beigemessen.

Die Neutralität kann in der Verhandlung nur bedingt hergestellt werden. Dass sie ein herausragendes Bedürfnis ist, hat die Studie Bierbrauers et al. bereits gezeigt. Um ein Mindestmaß an Neutralität zu schaffen, wird der Mangel an einem neutralen Verfahrensleiter in der Verhandlung durch neutrale Kriterien, sogenannte „Anker“, kompensiert.

E) Untersuchungsergebnisse

Um die Bedeutung der Theorie der Verfahren zu unterstreichen, sollen die im Zusammenhang stehenden Ergebnisse der Befragung der Schadenbearbeiter zur Verfügung gestellt werden. Es wird von der Annahme ausgegangen, dass ein Verfahren nicht nur eine materielle Verteilungsentscheidung herbeiführen soll, sondern vielen Aspekten Rechnung tragen muss. Diese Aspekte spiegeln sich zum einen in der Zufriedenheit mit dem Ergebnis außerhalb der finanziellen Konsequenzen, zum anderen in den verschiedenen Faktoren wieder, die zu einer Einigung beitragen können.

a) Einigungsfaktoren

In der Befragungsstudie machten zu den Einigungsfaktoren 24% der Befragten (N = 133) keine Angaben. 30% erkennen Einigungsfaktoren, verzichten aber auf nähere Ausführungen. Die Antworten des Anteils von 46% der Befragten, die Erläuterungen niedergeschrieben haben, werden im nachfolgenden Diagramm dargestellt.

Schaubild 9 erläutert nachstehende Frage:

Erkennen Sie Faktoren, die zu einer Einigung führen?

Die Antworten der Bearbeiter sind nach folgenden Kategorien erfasst / Mehrfachnennungen möglich:

Freundlichkeit: Freundliches Verhalten erkennen diese Bearbeiter als fördernd.

Kompromisse: Hier beschreiben die Bearbeiter Kompromissfähigkeit.

Gesprächsablauf: Gesprächsführung, strukturierte Gespräche und ein geordnetes Gespräch sind die erfassten Unterpunkte zur Kategorie Gesprächsablauf.

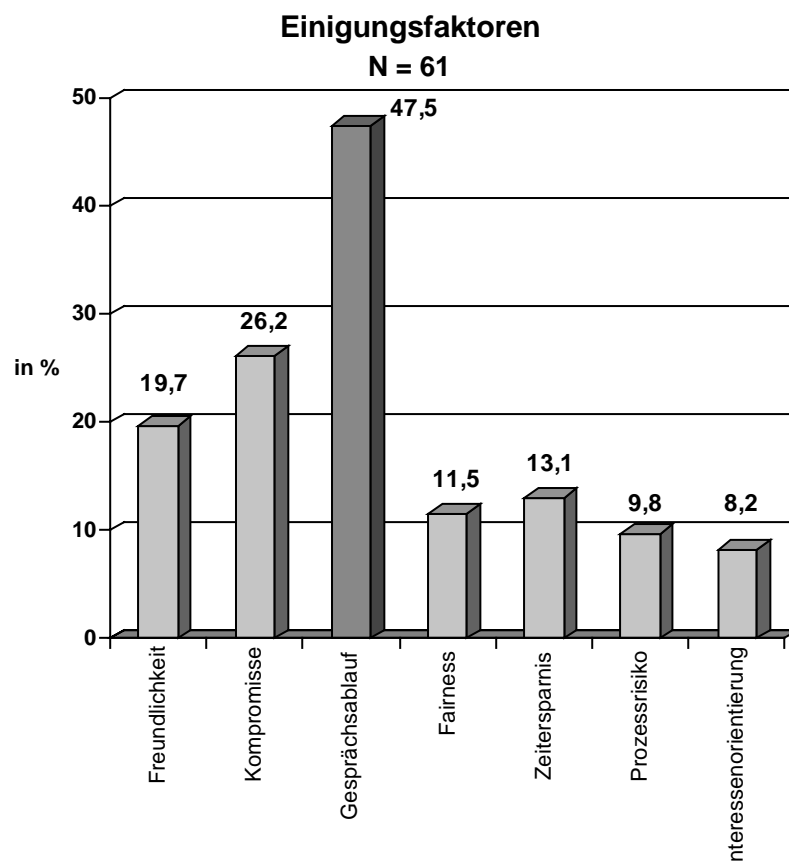
Fairness: Die Regulierung soll für den VN als fair oder gerecht gestaltet sein.

Zeitersparnis: Zügige Regulierung bzw. zügige Verhandlung werden genannt.

Prozessrisiko: Die Aussicht auf einen bevorstehenden/drohenden Gerichtsprozess ist nach Ansicht der Befragten ein Einigungsfaktor.

Interessenorientierung: Hier stellen die Bearbeiter auf die Einbeziehung von Interessen außerhalb des eigentlichen Schadenfalles ab. Beispielsweise: Unterstützung bei der Regelung von Folgeproblemen (insbesondere bei Todesfällen); Mitgefühl bzw. Gesprächsbereitschaft im persönlichen Bereich; Unterstützung gegenüber anderen Beteiligten; ...

Schaubild 9



Beinahe die Hälfte der Antworten beschreiben als Einigungsfaktor einen sachlichen Gesprächsablauf. Im weiteren Sinne somit ein Verfahren.

Auch ist das Eingehen von Kompromissen als Verhandlungsvorgehen für eine Einigung von Vorteil, zum Teil sogar notwendig nach Ansicht der Befragten. Subjektive Faktoren wie Freundlichkeit und Fairnessempfinden werden für eine Schadenverhandlung nur als zweitrangig wahrgenommen. Die Einbindung von anderen Interessen in die Verhandlung, die die Zukunft der Beteiligten betreffen, beschreiben die Befragten nur vereinzelt.

Die Bedeutung des Verfahrens selbst wird demnach nicht verkannt. Letztlich aber deuten die Ergebnisse an, dass keine Kenntnis über die erforderlichen Faktoren besteht, die ein Verfahren generieren, das den hier vorgestellten Anforderungen entspricht.

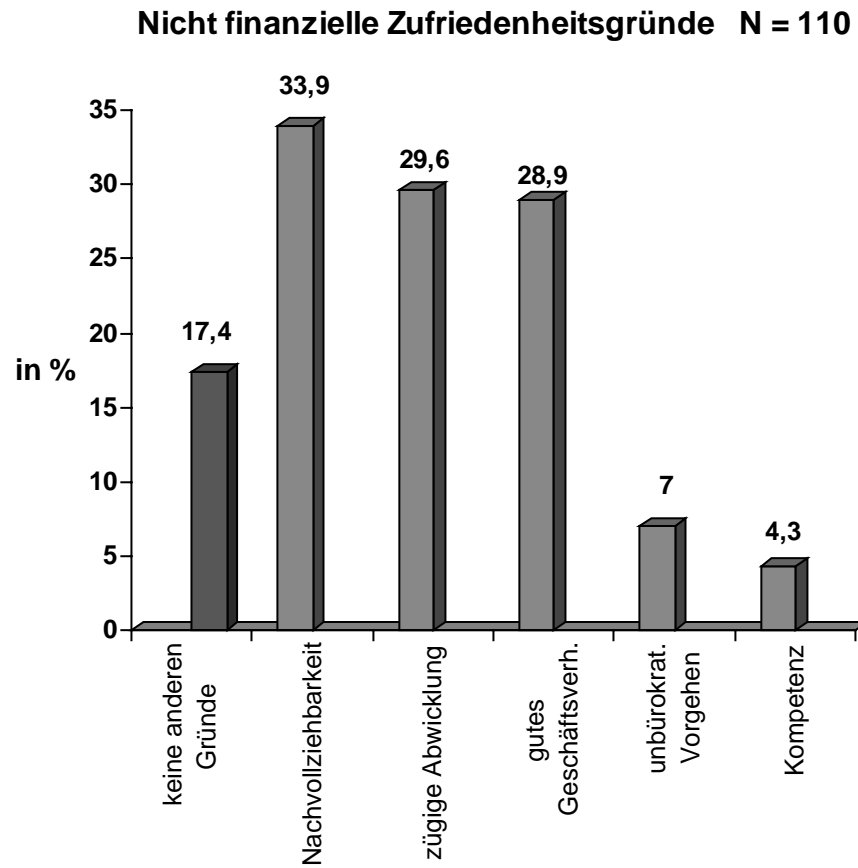
b) Nicht finanzielle Zufriedenheitsgründe

Die Ergebnisse der Untersuchung zu den in Schaubild 9 dargestellten Einigungsfaktoren gehen mit den nachfolgenden Antworten einher. Auf die Frage, ob andere Faktoren als der finanzielle Erfolg für die Zufriedenheit mit dem Ergebnis eine Rolle spielen, antworten 17,4%, dass dies nicht ersichtlich ist. Korrespondierend mit einem sachlichen Gesprächsablauf, stellt sich Zufriedenheit mit dem Ergebnis durch dessen Nachvollziehbarkeit ein. Eine zügige Abwicklung und ein gutes Geschäftsklima tragen zur Zufriedenheit mit dem Ergebnis bei.

Die in Schaubild 10 erläuterte Frage:

Erkennen Sie andere Gründe der Zufriedenheit des Anspruchstellers mit dem Ergebnis als den finanziellen Erfolg?

Schaubild 10



F) Folgerungen

Die Faktoren des Vertrauens und der sozialen Anerkennung sind den herkömmlichen Verfahrensweisen zwar nicht fremd, aber systemimmanente Schwierigkeiten verhindern sowohl im Gerichtsprozess als auch in der konventionellen Verhandlung eine konsequente Umsetzung.

Der Schadenfall wird in seiner Regulierung häufig von einem negotiation dance bestimmt, das heißt, die Parteien „tanzen“ argumentativ um zwei Forderung und gelangen so bis zum Einigungspunkt. Dieses Basarverhalten bietet unfairen Taktiken und Verhaltensmustern eine breite Grundlage, so dass gerade in der Schadenregulierung ein faires und rationales Verfahren erforderlich sein muss.

Der Neutralität des Entscheiders wird auf Grund der verfassungsrechtlichen Garantien in Deutschland traditionell ein hoher Wert beigemessen. Dass dies sich insbesondere in der Mediation, die sich durch ihren weniger formalen Charakter auszeichnet, verwirklichen muss, steht außer Zweifel.

Da der Faktor Neutralität des Entscheiders in der Verhandlung nicht hergestellt werden kann, bedürfen Vertrauen und soziale Anerkennung besonderer Berücksichtigung im Verfahren. Der Mangel an Neutralität kann durch „Anker“ wie Gesetze, Wirtschaftlichkeitsüberlegungen und Rechtsprechung teilweise kompensiert werden.

IV. Verhandlungsverlauf

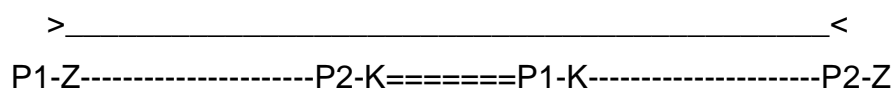
Situationen haben eine Eigendynamik, die dazu führt, dass keine Entscheidung auch eine Entscheidung ist. Es entsteht nicht die Frage nach dem „Ob“, sondern nach dem „Wie“. Es herrscht folglich Zugzwang⁷⁷ (z.B. Frist läuft => Vertragsstrafe kommt) und somit auch ein Verfahrenszwang.

Des Weiteren haben Verhandlungen einen Phasencharakter. Es gibt für bestimmte Verhandlungsgegenstände ein „zu früh“ und ein „zu spät“. Betreibt derjenige, der die Verhandlung führt, kein Phasenmanagement, werden die Parteien häufig schon allein durch den Ablauf der Verhandlung am Finden einer Lösung gehindert.

Eine Verhandlung beginnt mit dem Entschluss, überhaupt zu verhandeln. Ebenso endet sie nicht mit dem Festhalten des Verhandlungsergebnisses, sondern mit der Durchführung desselben.

A) Verhandlungszonen

Der Entschluss zu verhandeln ist abhängig davon, ob eine Verhandlung tatsächlich sinnvoll ist. Die Vorbereitungsphase dient u.a. dazu, die abstrakte Basis einer Verhandlung - die Verhandlungszonen der Parteien - zu ermitteln. Innerhalb dieser Verhandlungszonen befinden sich die verschiedenen Interessen, Positionen und auch unbekannt Lösungsmöglichkeiten bzw. andere Faktoren, die den Parteien nicht bekannt sind:⁷⁸



P1-Z: Ziel der Partei 1

P1-K: Konzessionspunkt/Limit der Partei 1

P2-Z: Ziel der Partei 2

P2-K: Konzessionspunkt/Limit der Partei 2

⁷⁷ Haft, Fritjof, Was kann Verhandlungen schwierig machen...?, S. 19

⁷⁸ Schaubild angelehnt an Bierbrauer, Zur Sozialpsychologie des Verhandeln, S. 37, mit der Abweichung, dass hier ein weiterer Begriff der Verhandlungszone vertreten wird.

Überlappen die Verhandlungszonen einander, liegt eine positive Konzessionszone vor, und eine Einigung ist prinzipiell möglich. Sind keine Überschneidungen festzustellen, ist die Konzessionszone negativ. Um eine Lösung herbeizuführen, müssen die Verhandlungszonen neu definiert werden oder ein Scheitern der Verhandlung ist unabwendbar bzw. der Einstieg in die Verhandlung ist sinnlos.

B) Ausstiegsoption / no trade point⁷⁹

Ein weiterer entscheidender Punkt für den Einstieg in eine Verhandlung ist, welche Alternativen außerhalb der anstehenden Verhandlungssituation bestehen. Die Verhandlungsmacht an sich ist direkt abhängig von der besten Alternative, der Ausstiegsoption (in der Wirtschaftswissenschaft „no trade point“). Sie ist die Messlatte dafür, ob überhaupt verhandelt wird bzw. wann ein bestimmtes Verhandlungsergebnis akzeptabel erscheint. Deshalb ist eine fortwährende Suche nach einer besten Alternative für den Verhandlungsverlauf unerlässlich.

Allerdings findet sich hier ein „systematischer Bewertungsfehler“, dem Menschen regelmäßig unterliegen. Der Verhandler schätzt Alternativen zu einem möglichen Verhandlungsergebnis oft zu optimistisch ein. Daher muss die Ausstiegsoption konkret entwickelt werden und realistisch sein.

C) Verhandlungsphasen

Das Hauptaugenmerk liegt auf der Phase der Verhandlung selbst. Zwei oder mehr Parteien sitzen am Tisch und sind bemüht, eine Lösung zu finden. Diese Verhandlung bzw. diese Phase des Verfahrens gliedert sich ebenfalls in mehrere Phasen oder Abschnitte.

Die Zeitdimension der Verhandlung besagt, dass die verschiedenen Stadien nacheinander durchlaufen werden. Die Selbstverständlichkeit dieser Aussage darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass Verhandlungen häufig scheitern, da die Beteiligten nicht erkannt haben, in welcher Verhandlungsphase sie sich momentan befinden und in dieser Situation falsche Taktiken und Strategien einsetzen.⁸⁰

Die Mediation versucht, durch einfache, aber strikte *Verfahrensregeln* diese Fehler außer Kraft zu setzen. Die Mediation ist nichts anderes, als eine durch einen

⁷⁹ Fisher, Roger & Ury, William & Patton, Bruce 1998 (17. Aufl.): Das Harvard-Konzept. Sachgerecht verhandeln – erfolgreich verhandeln, S. 143 ff.

⁸⁰ Gottwald, Walther, Stadien, Strategien und Maximen in Verhandlungen, S. 66

Dritten unterstützte Verhandlung. Vielfach wird in der Literatur die Struktur des Mediationsverfahrens dargestellt. Es bietet sich an, die Phasen des Mediationsverfahrens auf die hier vorgestellte Verhandlungsmethodik zu übertragen.

D) Phasen eines Mediationsverfahrens

Die Phasen eines Mediationsverfahrens sind ein gutes Beispiel des strukturierten und sinnvollen Ablaufs einer Verhandlung. Da die Mediation kein förmliches Verfahren ist, wird der zu erkennende Grundkonsens des Verfahrensablaufs dargestellt. Für die Verhandlung im Schadenfall sind entsprechende Ableitungen zu bilden.

Ein Mediationsverfahren oder eine Verhandlung lassen sich im Allgemeinen in drei Phasen untergliedern. Zunächst ist eine Phase der Vorbereitung (unterscheide hiervon die Vorabüberlegungen zur Verhandlung) notwendig, dann die Verhandlungssituation selbst und nicht weniger wichtig: die Umsetzung der erzielten Lösung, die im Idealfall von selbst abläuft.

a) Vorbereitungsphase

Wie bei jeder Verhandlung oder jedem Prozess, ist eine gründliche inhaltliche Vorbereitung selbstverständlich. Darüber hinaus sind verschiedene Voraussetzungen eines Mediationsverfahrens im Vorfeld zu klären.

aa) Auswahl des Verhandlungsleiters

Ein mit ADR-Verfahren vertrauter Verhandlungsleiter ist unerlässlich. Auch im Hinblick darauf, dass eine geschützte Berufsbezeichnung „Mediator“ nicht existiert und deshalb leicht Kompetenz vorgetäuscht werden kann.

bb) Mediationsvertrag⁸¹

Mittels eines schriftlichen oder mündlichen Vertrages sind die wichtigsten Verfahrensregeln festzulegen. Folgende Grundsätze sind für ein Mediationsverfahren von Bedeutung:

⁸¹ Ausführlich Kraft, Mediation im Bereich des Wirtschaftsrechts, VersR 2000, S. 937. Muster für Mediationsverträge sind beispielsweise bei der GWMK (Gesellschaft für Wirtschaftsmediation und Konfliktmanagement e.V.) in München erhältlich.

- 1) Da für den Erfolg des Verfahrens der **freiwillige Eintritt** erforderlich ist, muss auch die Möglichkeit der **jederzeitigen Beendigung** bestehen. Ebenso sollte dem Mediator die Möglichkeit der Beendigung eingeräumt werden, um eine für die Partei nicht erkennbare Ausforschung zu verhindern.
- 2) Um zu einer Entscheidung zu finden, müssen die Teilnehmer über die entsprechenden **Kompetenzen** verfügen, entsprechende (Entscheidungs-) Verträge abzuschließen.
- 3) Die Vertraulichkeit wird gewährleistet, indem die Teilnehmer umfassend zur **Verschwiegenheit verpflichtet** werden. Nimmt ein Rechtsanwalt die Funktion des Mediators wahr, ist sein gesetzliches Aussageverweigerungsrecht hervorzuheben. Um im eventuellen Folgeprozess nicht dem Vorwurf der Beweisvereitelung ausgesetzt zu werden, ist auch festzulegen, dass der Mediator weder einseitig noch gemeinsam von der Verschwiegenheitspflicht entbunden werden darf.⁸²
- 4) Die **Rechte des Mediators** werden genauer bezeichnet. Regelungsbedarf besteht, inwieweit dieser auch eigene Vorschläge oder Rechtsansichten in die Verhandlung einbringen kann.
- 5) Weitere Punkte sind die **Kosten** der Mediation, ein **Einredeverzicht** bzgl. der Verjährungsproblematiken, eine **Haftungsbeschränkung** des Mediators⁸³ und eventuell notwendige Rechtswahl- und Gerichtsstandsklauseln.

cc) Information des Verhandlungsleiters

Um einen aktuellen Kenntnisstand über die Sach- und Rechtslage zu gewährleisten, sind dem Mediator vorab Schriftsätze und Beweise zugänglich zu machen. Auch im Rahmen dieser Vorabinformationen sollte darauf geachtet werden, dass die Parteien ihre Positionen nicht schriftlich fixieren.

Entscheidend ist die Darstellung der Ereignisse, die Beweislage und eine Zusammenfassung der Interessen. Werden Positionen dem Verhandlungsleiter „zu früh“

⁸² Henssler, Anwaltliches Berufsrecht und Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. 101, Rn30

⁸³ Vgl. Brieske, Haftungs- und Honorarfragen in der Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. 274 ff., der hier ausführlich die Haftungsrisiken des Anwaltsmediators aufzeigt. Im Folgenden (S. 289 ff.) beschreibt Brieske, die verschiedenen Ausformungen der Haftungsbeschränkungen.

angeboten, besteht die Gefahr einer Rahmenbildung, die auch den ursprünglich neutralen Dritten beeinflusst.⁸⁴

In der Verhandlung ohne den Dritten werden Informationen direkt unter den Parteien ausgetauscht.

dd) Vorabzusammenkünfte

In komplexen Konfliktsituationen ist es sinnvoll, dass der Mediator die Parteien vorher einzeln anhört, um die Kernpunkte der Streitigkeit im Voraus herauszuarbeiten.

ee) Veranstaltungsort – Sitzordnung

Die Verhandlung findet auf neutralem Boden statt. Auch sollte die Sitzordnung die teilnehmenden Parteien gleichberechtigt erscheinen lassen. Die Anzahl der den Parteien angehörenden Mitglieder ist paritätisch.

Diese Punkte dienen dem Prinzip der Gleichheit der Waffen und gewährleisten, dass die Teilnehmer nicht schon im Vorfeld durch reine Äußerlichkeiten voreingenommen in die Verhandlung eintreten.

ff) Anwaltsbeteiligung

Die Erforderlichkeit eines Anwalts für die beteiligten Parteien ist abhängig von der Materie der Streitigkeit. Im Bereich der Wirtschaftsstreitigkeiten werden die Parteien oftmals nicht umhin kommen, einen Anwalt zu Rate zu ziehen. Auch diese Anwälte sollten mit den Eigenheiten der rationalen Verhandlung und der ADR-Verfahren vertraut sein. So ist es nicht ausreichend, alleine auf die Vergleichsbereitschaft der Parteien abzustellen und auf die Erfahrungen des Anwalts in diesem Bereich, vielmehr ist das Mediationsverfahren als eigenständiger prozessualer Vorgang zu betrachten⁸⁵.

⁸⁴ Eine ausführliche Untersuchung zum Einfluss des Vorabwissens eines Verhandlungsleiters in Valley/White/Neale/Bazerman, Agents as Information Brokers: The Effects of Information Disclosure on Negotiated Outcomes.

⁸⁵ Anders Kraft, der davon ausgeht, dass ein Mediationsverfahren nicht in Betracht kommt, solange keine Vergleichsbereitschaft besteht, Mediation im Bereich des Wirtschaftsrechts, VersR 2000, S. 937. Hier wird aber die Ansicht vertreten, dass es weniger auf die Vergleichsbereitschaft ankommt, sondern vielmehr auf die Einsicht, dass eine Lösung des Konflikts erforderlich ist. Insoweit ist die Motivation für ein Mediationsverfahren bisweilen der des Gerichtsganges ähnlich.

b) Verfahrensphase⁸⁶

Nachdem die Vorbereitungsphase abgeschlossen ist, beginnt die eigentliche Verhandlung. Fünf Grundphasen sind auszumachen.

aa) Einführungsphase

Zu Beginn des Verfahrens steht die Einführungsphase. Der Mediator erklärt nochmals seine Rolle im Verfahren und gibt die Gelegenheit, offene Fragen bezüglich des Verfahrensablaufs zu klären.

Aber die Einführungsphase dient nicht allein zur Klärung der Formalien. Ebenfalls wird Wert darauf gelegt, dass die Parteien sich kennen lernen und ein „Vertrauenspolster“ aufbauen. Dies trägt im Verlauf der Verhandlung zur Deeskalation des Sachstreits bei. Deshalb kommt in der Einführungsphase eine inhaltliche Diskussion zum Konflikt nicht in Betracht.⁸⁷

bb) Themenentwicklung

In der Phase der Themenentwicklung wird den Parteien die Möglichkeit eingeräumt, die aus ihrer Sicht stimmige Sach- und Rechtslage zu erörtern. Hieraus werden die konkreten Positionen der Parteien entwickelt und durch Strukturen sichtbar gemacht. Die Parteien stellen dabei die Wertigkeiten der einzelnen Aspekte fest und prüfen, ob bereits Übereinkünfte erkennbar sind.

An dieser Stelle ist es Aufgabe des Mediators (wie auch des rationalen Verhandlers), den Blick der Parteien von den Positionen zu den dahinter stehenden Interessen zu lenken. Dies kann geschehen, indem das eigentliche Thema, der Hauptaspekt der Struktur, gemeinsam aus den Positionen erarbeitet wird.

cc) Interessenbearbeitung

Während der Interessenbearbeitung findet die eigentliche, von den bekannten Verfahren abweichende Verhandlungsweise statt. Der Konflikt wird von der Ebene der Positionen auf die Ebene der Interessen verlagert. Das heißt, der Mediator

⁸⁶ Stellvertretend für viele Haft/Duve, Verhandlung und Mediation, S. 246 ff. oder Ponschab/Schweizer, Kooperation statt Konfrontation, die hier die einzelnen Verhandlungsphasen ausführlich erläutern, allerdings nicht unter dem Titel der Mediation.

⁸⁷ Haft, Verhandeln, S. 127 f.

schickt sich an, die hinter den Positionen stehenden materiellen und immateriellen Interessen zu problematisieren und herauszuarbeiten.

In der konventionellen Verhandlung oder im Gerichtsprozess scheuen die Parteien meist die Aufdeckung ihrer Interessen, da immer damit gerechnet werden muss, dass diese Offenheit zu ihrem Nachteil gereichen könnte. Diese Befürchtung muss während der Mediation nicht bestehen, da die Parteien selbst die Lösung entwickeln. Einzelgespräche der Parteien mit dem Mediator werden erforderlich, wenn keine Bereitschaft besteht, Informationen Preis zu geben.

Im Rahmen dieser Phase ist mit den Parteien eine gemeinsame Darstellung des Sachverhalts zu entwickeln. Sie ermöglicht ein strukturiertes weiteres Vorgehen und lässt die strittigen Punkte in ihrer Wertigkeit erkennen.

dd) Problemlösung

Ist in den vergangenen Phasen die Ausgangslage geklärt worden, kann in die entscheidende Phase übergegangen werden. Im Rahmen der Problemlösung findet die eigentliche Konfliktbearbeitung statt, die bei intuitiver Vorgehensweise zumeist schon zu Anfang steht und die bekannten Probleme verursacht.

Zunächst findet ein Brainstorming statt. Es werden alle denkbaren Lösungsmöglichkeiten des Konfliktes gesammelt. Dabei sind der Kreativität keine Grenzen gesetzt. Erst in einem zweiten Schritt werden die verschiedenen Lösungsmöglichkeiten bewertet und unbrauchbare Ideen ausgeschlossen. Die verbliebenen Möglichkeiten werden in der dritten Stufe von den Parteien hinsichtlich ihrer gemeinsamen Interessen überprüft. Wobei die Lösungsoption zum Ziel der Einigung führt, die den Interessen beider Seiten am ehesten gerecht wird.

ee) Vertragseinigung

Führt diese Vorgehensweise zum Erfolg, bedarf es des Abschlusses eines Vertrags, der die gefundene Lösung in eine rechtsverbindliche Form gießt. Dies geschieht regelmäßig in der Form eines Vergleichs. Sind entsprechende Anwälte nicht beteiligt, können diese auch im Nachhinein konsultiert werden, um das Ergebnis zu ratifizieren.

Es bleibt an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die Durchsetzungskraft solcher Einigungen unabhängig von der rechtsverbindlichen Form sehr hoch ist, da die Parteien sich an die selbst entwickelte Lösung gebunden fühlen.

Nichtsdestoweniger sind selbstverständlich auch Regelungen für den Fall des Scheiterns der Umsetzung zu finden. Die Vertraulichkeit ist nochmals einzubinden.

c) Umsetzung

Die Umsetzung der gefundenen Lösung kann in einem Nachtreffen mit den Beteiligten des Verfahrens überprüft werden. Erforderliche Nachbesserungen des Vertragswerks können eingebracht werden. Ein entsprechender Termin ist während der Ausarbeitung des Einigungsvertrags festgesetzt worden.

E) Untersuchungsergebnisse

Die Ergebnisse der Studie zum Kontext der Verhandlungsphasen sind unter „Verhandlungsmanagement“ und „Mediation“ zusammengefasst.

a) Verhandlungsmanagement

Die Befragung der Schadenbearbeiter hat ergeben, dass diese in der Regel vorbereitet in eine Verhandlung gehen. Eine arbeitsintensive Sachverhaltsermittlung hat die Konsequenz, dass Sachverhaltsfragen nicht mehr die bestimmenden Verhandlungsschwierigkeiten sind.

Auch zum Ablauf der Verhandlung werden im Vorfeld Strategien entwickelt und im Nachhinein Analysen vorgenommen. Dass dies vorwiegend im Rahmen einer positionsorientierten Verhandlungsweise geschieht, darf nicht außer Acht gelassen werden. 91,7 % der Befragten legen vor der Verhandlung Positionen fest.

Die nachfolgende Grafik (Schaubild 11) greift die wichtigsten Ergebnisse in diesem Zusammenhang auf.

Folgende Fragen sind in Schaubild 11 veranschaulicht:

Frage 1

Legen Sie bestimmte Positionen fest, bevor Sie in eine Verhandlung gehen?

ja nein

Frage 2

Setzen Sie Verhandlungsstrategien ein?

ja nein

Frage 3

Nehmen Sie Verhandlungsanalysen vor?

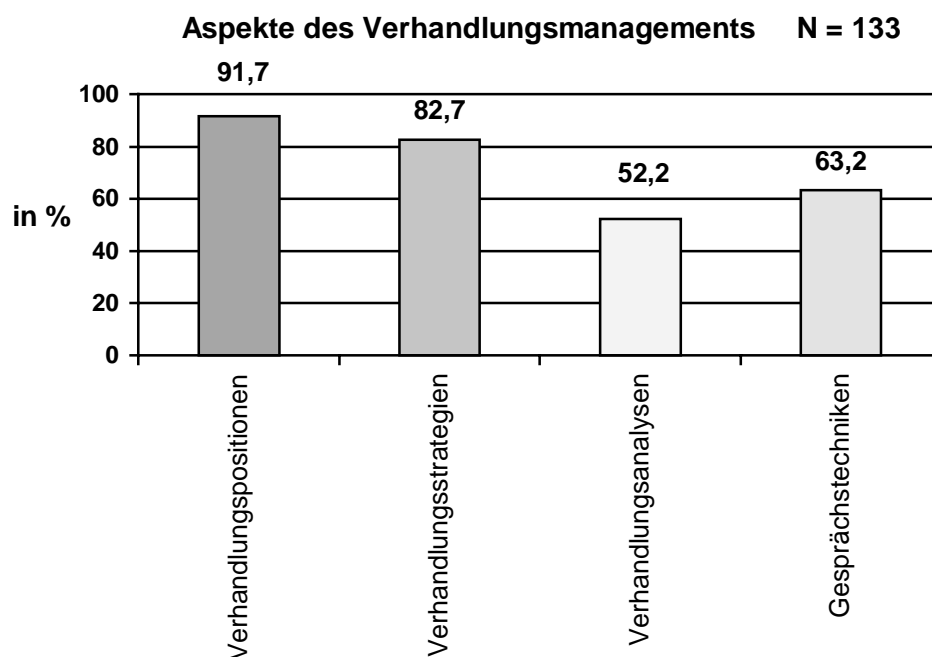
ja nein

Frage 4

Wenden Sie Gesprächsführungstechnik an?

ja nein

Schaubild 11



b) Mediation

In der Regulierungspraxis des Versicherers ist das Verfahren der Mediation noch weitgehend unbekannt. Da zumindest im Bereich der Rechtswissenschaft die Mediation einen erheblichen Bekanntheitsgrad erzielt, wurde nach den Erfahrungen in der Praxis gefragt.

aa) Erfahrung mit Mediation

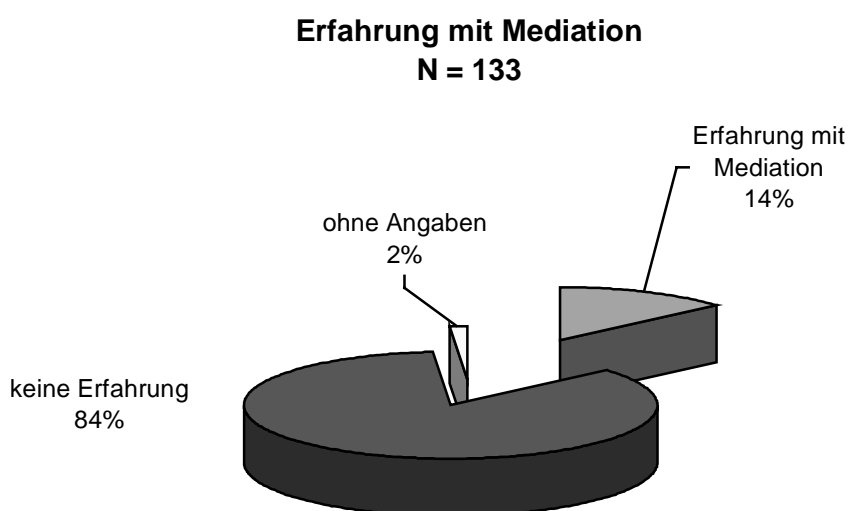
Einschränkend ist zu erwähnen, dass die Mediationserfahrung der Befragten überwiegend nicht aus der beruflichen Tätigkeit für den Versicherer stammt. Nur ein Versicherer bot bisher eine Fortbildungsveranstaltung für seine Mitarbeiter im Zusammenhang mit Mediation an. Auch ist bei den Entscheidungsträgern immer wieder Skepsis gegenüber dieser Rechtsentwicklung zu beobachten.

Mediationsverfahren haben, soweit es den zuständigen Entscheidungsträgern für die Befragung bekannt war, bisher nicht stattgefunden. Demnach haben die befragten Schadenbearbeiter Erfahrung mit Mediation im privaten Rahmen gemacht.

Schaubild 12

Haben Sie Erfahrungen mit Mediation?

ja nein



bb) Haltung zur Mediation

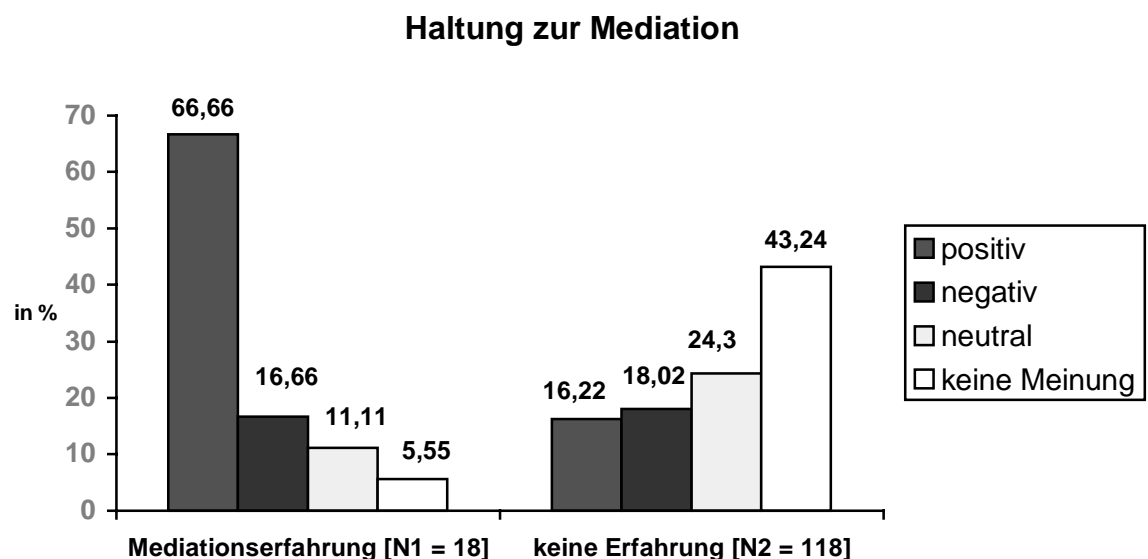
Wird die Haltung gegenüber der Mediation bei den Befragten genauer betrachtet, legt dies den Schluss nahe, dass bestimmte Vorurteile auch beim Schadenbearbeiter vorliegen.

Zwei Drittel der Befragten, die Erfahrung mit Mediationsverfahren haben, nehmen eine positive Haltung gegenüber der Mediation ein. Hingegen lehnen 18%, die keine Erfahrung mit Mediation haben, dieses Verfahren kategorisch ab.

Im nachfolgenden Diagramm wird die Haltung zur Mediation in positive, negative und neutrale Tendenz unterteilt. Zu einer negativen Tendenz zählen Antworten auf die Frage „Was halten Sie von Mediation?“ wie „nichts, wenig, überflüssig, nur Kostenfaktor,...“. Neutral eingestuft werden Meinungen wie „interessant, vorstellbar, ...“. Antworten mit positiver Tendenz sind „sehr gut, sinnvoll, in komplexen Verfahren hilfreich, ...“.

Schaubild 13

Was halten Sie von Mediation?



V. Tauglichkeit einer Konfliktsituation

Verschiedene Faktoren begünstigen den Einsatz eines rationalen Verhandlungsmodells, andere hingegen stehen der Natur des Verfahrens entgegen, so dass es von vornherein auf Umsetzungsschwierigkeiten trifft.

A) Entgegenstehende Faktoren

a) Eindeutige Rechts- und Sachlage⁸⁸

Ist der Fall eindeutig gelagert, d.h. entscheidungsreif, besteht kein Bedürfnis für eine Verhandlung oder ein Mediationsverfahren. Dies kann aber nur solange gelten, bis keine anderen vorherrschenden Interessen erkennbar sind, wie z. B. der Erhalt einer dauerhaften Geschäftsbeziehung. Diese anderen Interessen können es erforderlich machen, eine Lösung jenseits der eindeutigen Sach- und Rechtslage zu finden.

b) Geringfügiger Anspruch

Das Mediationsverfahren bedarf durch die Beteiligung des Dritten eines hohen Zeitaufwands und ist deshalb zumindest finanziell unrentabel, wenn es auf Streitigkeiten angewendet wird, die sich nur auf geringe Ansprüche beziehen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass ein Mediationsverfahren zumindest aus ökonomischen Gesichtspunkten kein adäquates Mittel ist, um im Güteverfahren zum Einsatz zu kommen. Bei Streitigkeiten bis DM 1.500,00 (jetzt entsprechend in EUR) steht der Aufwand des Mediationsverfahrens für den größten Teil der Verfahren nicht in einem annehmbaren Verhältnis zum Nutzen. Hinsichtlich der Methodik der rationalen Verhandlung verhält sich dies anders. Sie ist universal einsetzbar und in jeder Auseinandersetzung effizient.

c) Diverse

Ebenso ist bei bestimmten Interessen der Parteien ein ADR-Verfahren wegen der Natur der Sache ausgeschlossen.

⁸⁸ Vgl. Kraft, Mediation im Bereich des Wirtschaftsrechts, VersR 2000, S. 941

So kann keine Präzedenzentscheidung herbeigeführt werden, auch eine große Eilbedürftigkeit im Sinne des einstweiligen Rechtsschutzes kann kaum erfolgreich sein. Besteht für den Streitgegenstand objektiv keine Dispositionsbefugnis der Parteien, ist eine privatautonome Entscheidung nicht möglich.⁸⁹

B) Begünstigende Faktoren

a) Dauerhafte Geschäftsbeziehungen

Um eine dauerhafte Geschäftsbeziehung zu erhalten, ist eine gütliche Beilegung erforderlich. Auch der Zeitfaktor spielt eine große Rolle. Die widerstreitende Verhandlung oder eine gerichtliche Auseinandersetzung kann die Geschäftsbeziehungen lähmen oder auch beenden.

Auf die Problemlösung bezogene zukünftige Interessen können auch, wenn sie nur auf einer Seite vorliegen, für eine außergerichtliche Vorgehensweise von Nutzen sein.⁹⁰

b) Persönliche Beziehungen der Parteien⁹¹

Oftmals liegen die Hintergründe eines Konflikts anders, als sich dies im Streitgegenstand darstellt. Im Rahmen eines ADR-Verfahrens ist durch die offenen Verfahrensregeln mehr Raum, um auch die eigentlichen Interessen, die einem Konflikt zu Grunde liegen, aufzudecken. Nicht zu verwechseln ist dies mit den psychologischen Ursachen eines Konflikts, die durch entsprechende Fachleute anderer Berufsgruppen bereinigt werden sollten.

Gerade im Versicherungswesen beeinflusst der Ruf der Regulierungspraxis des Unternehmens und des einzelnen Schadensachbearbeiters das Ansehen in der Bevölkerung. Eine Einigung ist für die Beziehungen zu den Versicherungsnehmern im Sinne von Kundenzufriedenheit von Vorteil.

⁸⁹ Duve, Eignungskriterien für die Mediation in Henssler/Koch, Mediation in der Anwaltspraxis, S. 134

⁹⁰ Duve, Eignungskriterien für die Mediation, S. 144 ff.

⁹¹ Vgl. Schneider, Mediation im Wirtschaftsrecht in Breidenbach/Henssler, Mediation für Juristen, S. 176 ff.

c) Vertraulichkeit

Die alternativen Verfahren sind nicht öffentlich und die Parteien zur Verschwiegenheit verpflichtet. Dies kann ebenfalls ein erheblicher Anreiz sein.

d) Unklare Sach- bzw. Rechtslage

Eine unklare Sach- bzw. Rechtslage führt zu einem erheblichen Prozessrisiko für die Parteien. Bleibt die Situation ungeklärt, wird der Richter im Gerichtsverfahren einen Vergleichsvorschlag unterbreiten oder eine andere für die Parteien nicht kalkulierbare Entscheidung treffen.

Im Rahmen einer rationalen Verhandlung oder eines Mediationsverfahrens können Lösungen gefunden werden, die jenseits eines Nullsummenspiels liegen und beiden Parteien gerecht werden.

Des Weiteren erleichtern die verfahrensimmanenten Vorgehensweisen eine sachliche Klärung der strittigen Punkte. Der negotiation dance bleibt außen vor.

e) Wiederherstellung der Kommunikation

Regelmäßig geht mit dem Konflikt ein Rückgang der Kommunikation zwischen den Betroffenen einher. In der Folge wird das Geschäftsverhältnis gestört. Die rationale Verhandlung und die Mediation bieten die Möglichkeit, Sachgespräche wieder aufzunehmen und das Verhältnis zu „normalisieren“.

C) Untersuchungsergebnisse

Die Vorteile der rationalen Verhandlung schlagen insbesondere bei den Faktoren "Erhalt der Geschäftsbeziehungen", "Klärung der Sach- und Rechtslage" und "Wiederherstellung der Kommunikation" zu Buche.

a) Geschäftsbeziehung

Es ist natürliches wirtschaftliches Interesse des Versicherers, dass der Erhalt der Geschäftsbeziehung auch im Vordergrund der Regulierung steht. Gerade für das Image des Unternehmens ist eine gelungene Schadenbearbeitung, im Sinne einer beiderseitig zufriedenstellenden Lösung, für die Entwicklung des Geschäfts entscheidend.

Nichtsdestoweniger scheitern viele Verhandlungen, die in der Folge zu einem unfreundlichen Geschäftsklima oder auch zur Kündigung des Vertragsverhältnisses führen. Im Haftpflichtbereich, in dem Versicherungsnehmer und Anspruchsteller auseinander fallen, ist dies weniger ein Problem. Aber auch hier besteht oft ein wichtiges Interesse des Schädigers, den Geschädigten zu befriedigen. Beispielsweise kommt das langfristige Verhältnis zwischen Generalunternehmer und Subunternehmer in Bausachen in Betracht. Beide wünschen nach dem Schadenfall regelmäßig weiterhin eine Zusammenarbeit. Zum Teil sind sie auf eine weitere Zusammenarbeit angewiesen.

Bei den nachfolgenden Diagrammen erklärt sich der hohe Anteil der Bearbeiter, die keine Angaben machen, vor allem aus dem Umstand, dass für den Einzelnen keine Informationen verfügbar sind. Auch auf Grund des Auseinanderfallens von Versicherungsnehmer und Antragsteller können zum Teil keine Angaben erfolgen. Zu beachten ist weiterhin, dass es sich hier nicht um objektive Daten handelt, sondern um die Einschätzung des Bearbeiters. Da diese Sichtweise den Rahmen einer Verhandlung schafft, wurde die objektive Ungenauigkeit zu Gunsten einer subjektiven Einschätzung in Kauf genommen.

aa) Gescheiterte Verhandlungen

88% der Befragten (N = 133) haben eine prozentuale Einschätzung zum Anteil der gescheiterten Verhandlungen gegeben. Dabei ergibt sich ein Mittelwert von 14,33%, folglich scheitert jede siebte Verhandlung. Die Schadenregulierer im Außendienst erzielen hier eine Quote von 6,5 %. Bei den Schadensachbearbeitern im Innendienst ergibt sich ein Mittelwert von 15,66%.

bb) Auswirkungen eines ungünstigen Ergebnisses

Die Auswirkungen eines für den Versicherten ungünstigen Ergebnisses auf das Vertragsverhältnis mit dem Versicherer sind nachfolgend dargestellt. Dabei ist zu beachten, dass auch bei den Haftpflichtschäden der Versicherungsnehmer ein Ergebnis als ungünstig empfindet, auch wenn er nicht Anspruchsteller ist. Waren den Bearbeitern im Bereich Haftpflicht Angaben möglich, ergaben sich keine Abweichungen größer als 5% zu den nachfolgenden Ergebnissen.

Auffällig erscheint die hohe Kündigungsrate. Bezüglich der Kündigung war vielen Befragten nicht bekannt, ob diese nach der Verhandlung erfolgten.

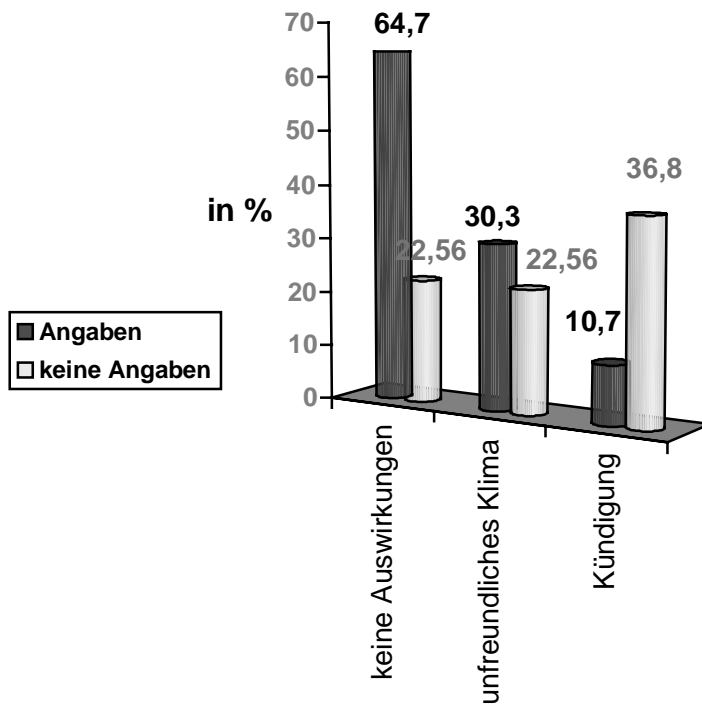
Frage zu Schaubild 14:

Welche Auswirkungen hat ein für den Versicherungsnehmer ungünstiges Verhandlungsergebnis (d.h. ein Ergebnis, mit dem er nicht zufrieden ist) auf das Verhältnis zu Ihnen?

keine Probleme	in	% der Fälle
unfreundliches "Klima" in Zukunft	in	% der Fälle
Auflösung der Geschäftsbeziehungen (Kündigung des Vertrages)	in	% der Fälle

Schaubild 14

Auswirkungen eines ungünstigen Ergebnisses auf das Geschäftsverhältnis zwischen VN und Versicherer
N = 133



b) Klärung der Sach- und Rechtslage

Als Faktor für eine zeit- bzw. arbeitsintensive Schadenbearbeitung steht zunächst die Klärung des Sachverhalts im Vordergrund. Sowohl zählen hierzu Defizite bei der Informationsbeschaffung als auch die Verwertung der Informationen zu einem schlüssigen Sachverhalt. Beides muss durch Ermittlungsarbeit und Verhandlung

kompensiert werden. Das Einholen und Exzerpieren von Gutachten ist ein weiteres Detail.

Zum Zeitpunkt der Verhandlung ist der Sachverhalt immer noch eine Schwierigkeit, allerdings treten andere Verhandlungsschwierigkeiten hinzu. Insbesondere werden dann kompromisslose Parteien zum Problem.

aa) Arbeitsintensive Faktoren der Schadenbearbeitung

Veranschaulicht in Schaubild 15 gaben auf die Frage nach zeit- bzw. arbeitsintensiven Faktoren in der Schadenbearbeitung 9,8% (absolut 13) der Bearbeiter keine Antworten. 100% (absolut 120) ist der Anteil der Befragten, die Angaben gemacht haben.

Erläuterungen zur Fragestellung in Schaubild 15:

Welche Faktoren führen zu einer zeit- bzw. arbeitsintensiven Schadenbearbeitung?

Die Auswertung der Frage ist nach folgenden Begriffen kategorisiert:

Betriebsabläufe: Die Befragten beschreiben als arbeitsintensiven Faktor organisatorische Anforderungen innerhalb des Unternehmens.

Rechtsfragen: Hier sind Antworten erfasst, die die rechtliche Würdigung des einzelnen Falles in den Vordergrund stellen.

Personen: Die Bearbeitung wird durch das Verhalten der Beteiligten auf VN-Seite erschwert.

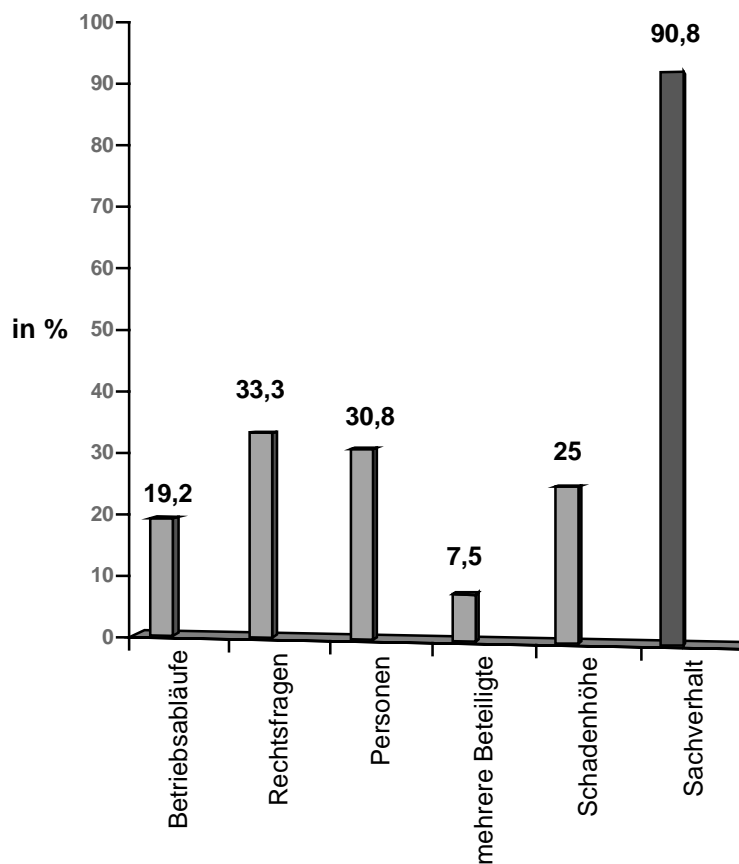
mehrere Beteiligte: Mehrere Anspruchsteller bzw. auch die Zusammenarbeit mit verschiedenen Schädigern führt zur aufwendigeren Regulierung.

Schadenhöhe: Auch die Schadenhöhe kann die Bearbeitung nach Ansicht einiger Befragter intensivieren.

Sachverhalt: Die Sachverhaltsermittlung stellt für die meisten Bearbeiter einen zeit- bzw. arbeitsintensiven Faktor für die Schadenbearbeitung dar. Dazu zählen auch die Auswertungen gutachterlicher Schriftsätze.

Schaubild 15

Zeit- bzw. arbeitsintensive Faktoren der Schadenbearbeitung
N = 120



bb) Schwierigkeiten in der Verhandlungssituation

3,76% (absolut 5) der Befragten geben zur im Folgenden dargestellten Frage nach den Schwierigkeiten in einer Verhandlung keine Antworten. 100% sind, wie vor, der Anteil der Antwortenden.

Heraus sticht der hohe Antwortenanteil bezüglich der Kompromisslosigkeit der Parteien. Dabei beschreiben ca. 10% der Befragten (N = 128) ergänzend unter dem Punkt "andere Gründe" Merkmale des positionsorientierten intuitiven Verhandeln.

Der Faktor Sachverhaltsklärung ist auch in der Verhandlung eine Schwierigkeit, nimmt aber nicht die vorherrschende Stellung ein.

Überraschend ist die Quote der missverstandenen AVB (Allgemeine Versicherungsbedingungen). Diese führen häufig zu Schwierigkeiten. Die Befragten differenzieren dabei zwischen ungeklärten Rechtsfragen und missverstandenen AVB.

Nur 30% der Bearbeiter, die missverstandene AVB angeben, benennen gleichzeitig ungeklärte Rechtsfragen als Verhandlungsschwierigkeit.

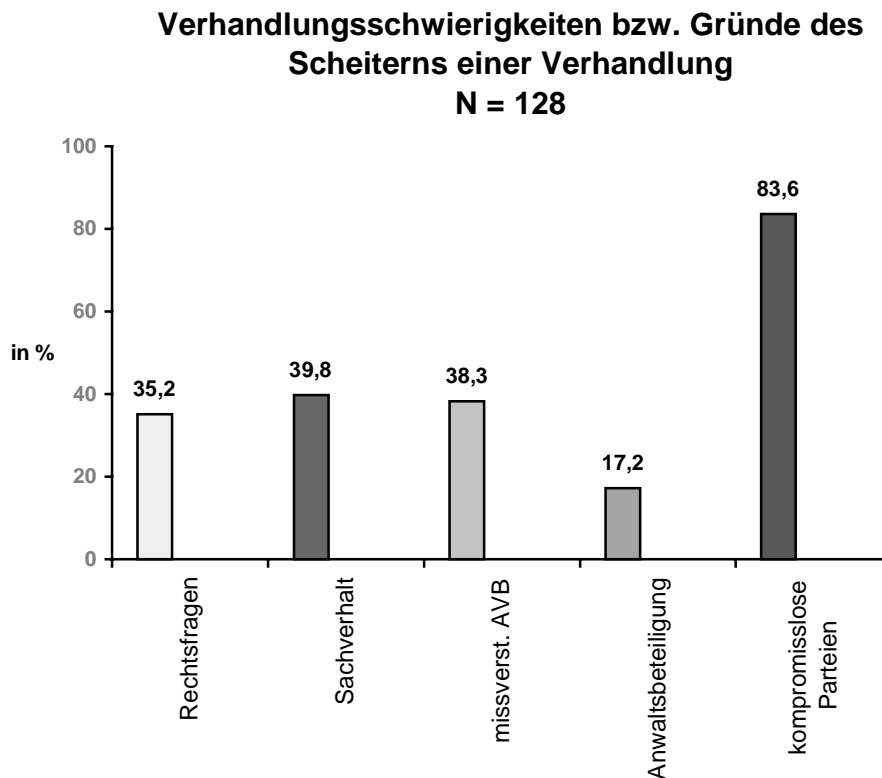
Im offenen Bereich der anderen Gründe führen die Befragten die Details zu den Antwortvorgaben aus.

Schaubild 16 liegt nachfolgende Fragestellung zu Grunde:

Welche Schwierigkeiten erkennen Sie regelmäßig in Schadenverhandlungen bzw. woran scheitern Verhandlungen?

- ungeklärte Rechtsfragen missverstandene AVB
komplexe Sachverhalte kompromisslose Parteien
Anwaltsbeteiligung andere Gründe

Schaubild 16



cc) Gerichtliche Auseinandersetzung

Den Verhandlungsschwierigkeiten folgt das Risiko eines Gerichtsprozesses. Scheitert die Verhandlung bzw. können die Problembereiche nicht hinreichend aufgeklärt werden, ist die gerichtliche Entscheidung durch einen Dritten oftmals der einzige Ausweg.

Da weiterhin das Problem der Aufklärung von Sachfragen besteht, ist das Antizipieren des Prozessergebnisses in erster Linie von Beweiswürdigung und Beweislast abhängig. Die Beweiswürdigung liegt dann in Händen des Richters.

Das Risiko des ungewissen Ausgangs eines gerichtlichen Verfahrens spiegelt sich nicht zuletzt auch in der hoch eingeschätzten Vergleichsquote von 41%⁹² wieder.

Gleichzeitig halten aber 80% der Bearbeiter den vom Versicherer geführten Prozess für sinnvoll. 20% der geführten Prozesse werden dagegen für vermeidbar gehalten.⁹³

Zu erwähnen ist, dass der Prozessanteil an sich in der Quote gering ausfällt. In der Gesamtzahl aller Schadenfälle liegt der Prozessanteil regelmäßig zwischen ein und zwei Prozent.

Circa 10% der Gerichtsprozesse betreffen Schadenfälle mit einem Streitwert von über DM 10.000,00 (heute EUR 5.000,00).⁹⁴ Dass der Mittelwert der gescheiterten Verhandlungen von 14,33% schon höher liegt als die eben genannten 10%, begründet sich daraus, dass die Befragten zum überwiegenden Teil mit der qualifizierten Bearbeitung von komplexeren Fällen betraut werden. Zahlschäden bleiben außen vor.

c) Wiederherstellung der Kommunikation

Hauptschwierigkeit in der Verhandlung sind nach den vorliegenden Ergebnissen die Parteien selbst. Dies macht sich aus Sicht der Bearbeiter vor allem durch positionsorientiertes Denken, Kompromisslosigkeit und Unsachlichkeit bemerkbar.

⁹² Zu dieser Frage konnten 28% der Bearbeiter keine Angaben machen, folglich Basis N = 96.

⁹³ N = 93 (absolut 70% bei N = 133). 30% machten zu dieser Frage keine Angaben.

⁹⁴ Diese Angaben beziehen sich auf objektive Daten einer Gesellschaft, die jährlich ca. 1,4 Mio. Schadenfälle mit Privatkunden abwickelt und entsprechende Feststellungen getroffen hat.

aa) Schwierige Charaktereigenschaften der Verhandlungspartner

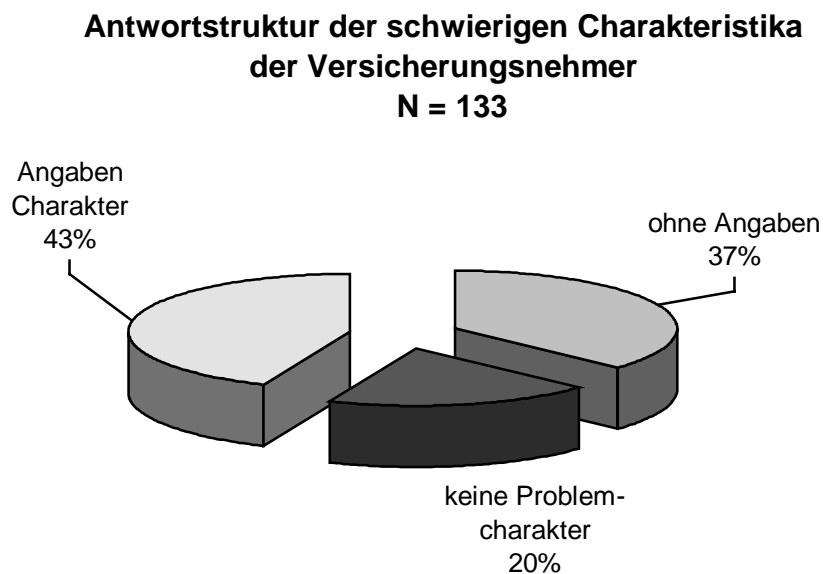
Auf die Frage nach schwierigen Charakteren der Verhandlungspartner geben 20% der Bearbeiter an, solche nicht zu erkennen.

Uneinsichtigkeit ist die mit Abstand häufigste Charakterschwierigkeit, mit der die Schadenbearbeiter umgehen.

Die Frage lautete wie folgt:

Gibt es Charakteristika bei den Versicherungsnehmern, die Sie grundsätzlich als schwierige Verhandlungspartner einstufen würden? Welche?

Schaubild 17



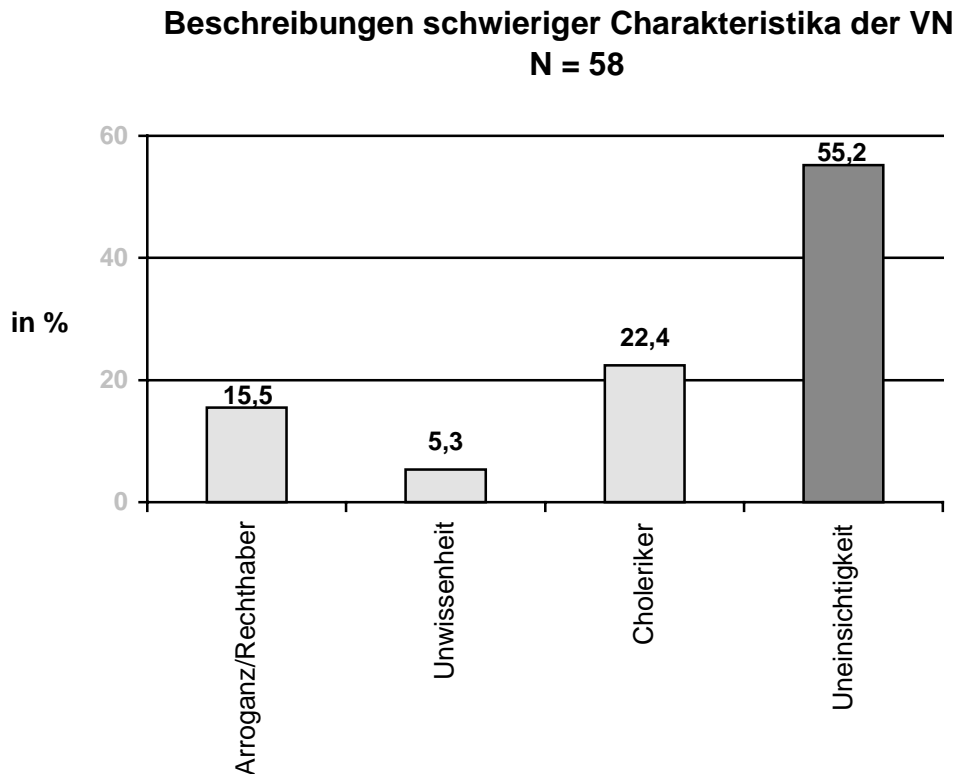
In Schaubild 18 wird der zweite Teil der Frage, die Konkretisierung der Überlegungen behandelt.

Gibt es Charakteristika bei den Versicherungsnehmern, die Sie grundsätzlich als schwierige Verhandlungspartner einstufen würden? Welche?

V. Tauglichkeit einer Konfliktsituation

Basis: Alle Befragten, die Angaben zu Problemcharakteristika der VN machen. Unberücksichtigt bleiben "ohne" und "keine Angaben". Mehrfachnennungen sind erfolgt.

Schaubild 18



bb) Sonderauswertung Schadenregulierer

Im nachfolgenden Diagramm sind die Angaben der Schadenregulierer gesondert ausgewertet und dargestellt. Die Gruppe ohne Angaben bleibt jeweils außer Betracht.

Schaubild 19 berücksichtigt folgende (Detail-) Fragen und Antwortmöglichkeiten:

Frage 1:

Welcher Anteil der Verhandlungen scheitert? ca. %

Frage 2:

Lassen sich die Anspruchsteller in der Verhandlung durch Anwälte vertreten?

In % der Fälle findet eine Vertretung statt. (Abweichung! hier N = 17)

Frage 3:

In welchen Bereichen, die Verhandlungen betreffen, wurden Sie geschult?

Frage 4:

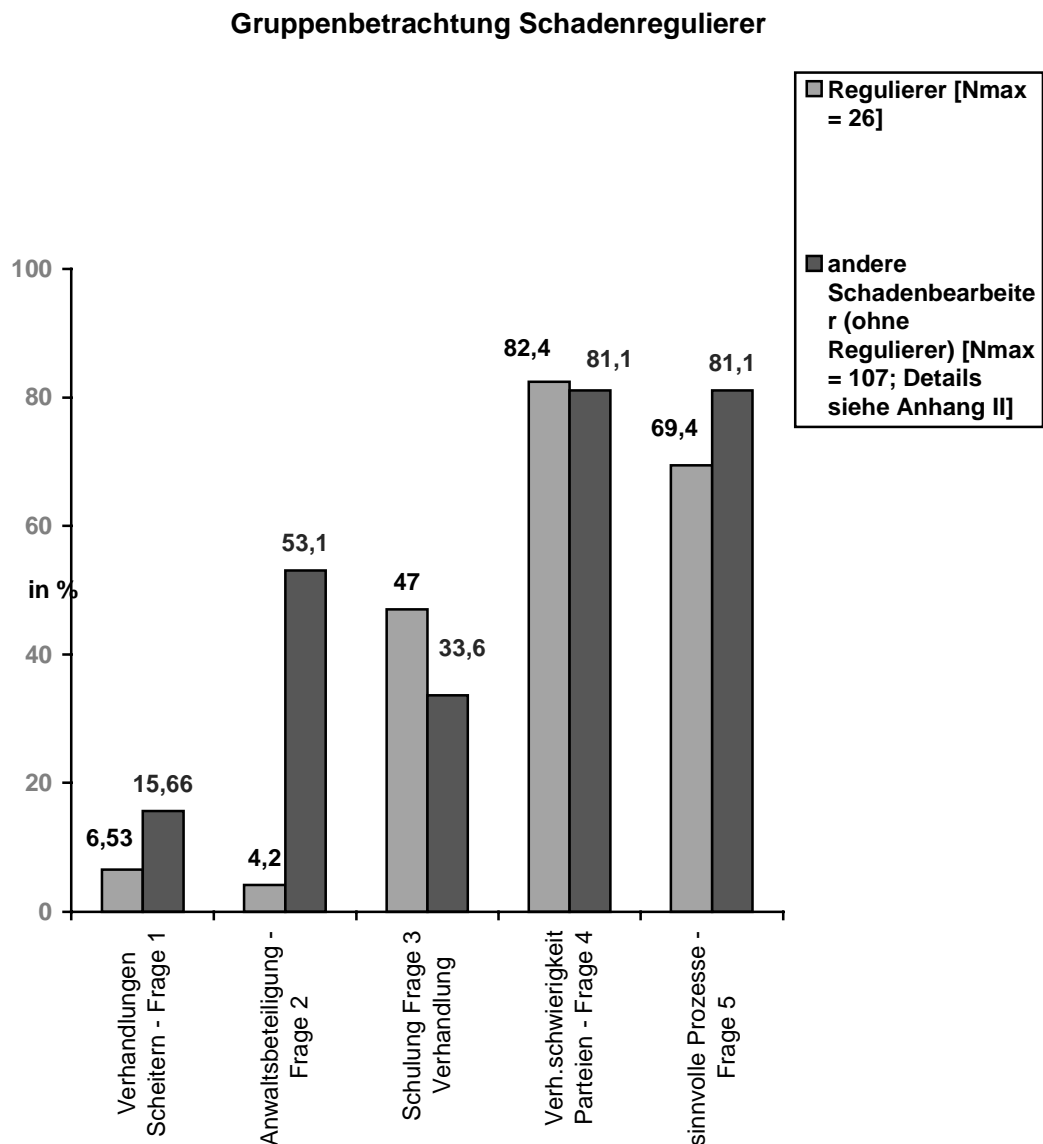
Welche Schwierigkeiten erkennen Sie regelmäßig in Schadensverhandlungen bzw. woran scheitern Verhandlungen...(Auswertung ausschließlich:) kompromisslose Parteien?

Frage 5:

Welchen Anteil der Gerichtsprozesse halten Sie für vermeidbar bzw. welchen halten Sie für sinnvoll? (Auswertung hier ausschließlich:)

Aus Sicht der Versicherungsgesellschaft: vermeidbar % sinnvoll %

Schaubild 19



Auffallend ist, dass sich bei der Schadenbearbeitung vor Ort durch den Regulierer die größten Schwierigkeiten mit den Parteien ausmachen lassen.

In Anbetracht dessen, dass weitgehend ohne Anwälte verhandelt wird und auch keine Schwierigkeiten mit der Berufsgruppe der Juristen ersichtlich sind, kann deshalb vermutet werden, dass der Grad der Professionalisierung und Etablierung einer intuitiven Verhandlung nicht als Verhandlungsschwierigkeit wahrgenommen wird.

Im Gegensatz dazu steht, dass die Schadenregulierer nur bei 6% ihrer Verhandlungen scheitern.

d) Schlussfolgerungen aus den Ergebnissen

Es wird angenommen, dass die vorstehend beschriebenen Ergebnisse das Geschäft des Versicherers repräsentieren.

Die verschiedenen Probleme, die wirtschaftliche Einbußen mit sich bringen, werden durch die jahrzehntelang etablierten Geschäftsabläufe kompensiert. Allerdings ist die Effizienz der Vorgehensweise bedenklich. Die großen Verhandlungsschwierigkeiten mit kompromisslosen Parteien sind ein Zeichen dafür, dass mit den Effekten der intuitiven Verhandlungsweise nicht umgegangen werden kann.

Kann ein anderes Verhandlungsmodell die Schadenbearbeitung verbessern und in der Folge den Ruf des Unternehmens und letztlich den wirtschaftlichen Erfolg steigern, so besteht eine Notwendigkeit zur Modernisierung.

Gerade den oben beschriebenen Hindernissen versucht das Verfahren der rational-optimalen Verhandlung sowohl hinsichtlich sachlicher als auch interpersonaler Probleme entgegenzuwirken.

VI. Typologie und Strategie

Um grundlegendes Verständnis für das Verhalten in der Verhandlungssituation zu schaffen, sind Grundtendenzen des Verhandlungsverhaltens sichtbar zu machen. Auf der einen Seite steht die Ausrichtung des Verhandlungsstils (Typologie) des Individuums, auf der anderen Seite ist die Art der Strategie für den Verhandlungsverlauf entscheidend.

Häufig wird die Typologie mit der Strategie korrespondieren. Gerade in der unreflektierten bzw. intuitiven Verhandlung neigt der kompetitive Verhandler dazu, eine maximalistische Strategie anzuwenden. Das ist keine Zwangsläufigkeit, da auch ein kooperativ eingestellter Verhandlungsteilnehmer sich in bestimmten Situationen nicht der maximalistischen Vorgehensweise entziehen kann.

A) Typologie der Verhandlungspartner

Die meisten Konflikte beruhen nicht auf objektiven Gegensätzen zwischen den streitenden Parteien, sondern auf den unterschiedlichen subjektiven Bewertungen eines Sachverhalts.⁹⁵ Von der Wahrnehmung der Beteiligten hängt folglich die Lösungsmöglichkeit ab. Bedeutend ist die individualpsychologische Orientierung zum Konfliktgeschehen.

a) Idealtypen nach Deutsch⁹⁶

Kooperative Orientierung

Die Person ist daran interessiert, sowohl ihr Verhandlungsergebnis als auch das der anderen Seite zu maximieren.

Individualistische Orientierung

Die Person ist primär daran interessiert, ihr eigenes Verhandlungsergebnis zu maximieren, das des anderen ist ihr gleichgültig.

Kompetitive Orientierung

Die Person versucht, ihr Verhandlungsergebnis auf Kosten der anderen Seite zu maximieren.

⁹⁵ Bierbrauer, Günter, Zur Sozialpsychologie des Verhandeln, S. 40

⁹⁶ Deutsch, Morton 1973: The Resolution of Conflict

Die Typisierung für die Verhandlungssituation ist dahingehend zu reduzieren, dass sich Menschen eher kompetitiv oder eher kooperativ verhalten.

Eine weitere Verhaltensweise ist eine Mischform, bei der Menschen auf kompetitive Partner kompetitiv und auf kooperative Partner kooperativ reagieren. Dieses Verhaltensmuster wird mit der Bezeichnung "tit for tat" beschrieben.⁹⁷

Erhebliche Schwierigkeiten entstehen bei der Erkennbarkeit eines "tit for tat" Verhaltens während der Verhandlung, da es direkt vom Gegenüber abhängig ist. Destruktive Wirkung entfaltet dieses Verhalten in erster Linie in Gruppenverhandlungen, weil die Diskontinuität des Musters als Charakterschwäche ausgelegt wird.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass tiefenpsychologische Vermutungen über die angeblichen Prozesse der Verdrängung oder der Projektion keine geeigneten wissenschaftlichen Konzepte sind, irrationale Tendenzen in Verhandlungssituationen zu erklären.⁹⁸ In der Verhandlungssituation wird versucht, Probleme aus der Gegenwart für die Zukunft zu lösen. Diese Problemstellung wird vom Einzelnen auch realisiert.

b) Auswirkungen der Typologie

Kuhlmann und Marshello haben durch empirische Forschungen belegt⁹⁹, dass Menschen sich in ihren Verhandlungsorientierungen stark unterscheiden und die jeweilige Orientierung mit der der anderen interagiert. Versuchspersonen, die sich in einem Vortest eher kompetitiv, kooperativ oder individualistisch gezeigt hatten, wurden in einer Verhandlungssituation einem entweder 100% kooperativen oder 100% kompetitiven oder konditionell kooperativ (tit for tat) handelnden Partner gegenübergestellt.

Die kompetitiven Teilnehmer versuchten ihre Gegner auszunehmen, ungeachtet deren Strategie. Kooperative Partner verhielten sich kooperativ, bis ihnen die Nachteile aus ihrem Verhalten klar wurden.

⁹⁷ Haft, Fritjof, Verhandeln - Die Alternative zum Rechtsstreit, Seite 166

⁹⁸ Bierbrauer, Zur Sozialpsychologie des Verhandeln, S. 38

⁹⁹ Kuhlmann, D.M. & Marshello, A.F.J. 1975: Individual differences in game motivations as moderators of pre-programmed strategy effects in prisoner's dilemma. *Journal of Social Psychology*, 32, S. 922-931

Kompetitive Verhandler bleiben bei ihrer Strategie, ohne die des Gegenüber zu berücksichtigen. Auffallend ist des weiteren, dass dies unabhängig davon geschieht, ob dabei Nachteile für ihn entstehen.

Die kompetitive Orientierung bestimmt gegenwärtig noch den Verhandlungsalltag. Kompetitives Verhalten birgt grundsätzlich das Risiko, dass sich die Parteien entfremden und ein Teufelskreis an Konflikten entsteht.

aa) Ursachenvermutung für die kompetitive Orientierung

Von klein auf werden die Lebenssituationen vieler Menschen von Wettbewerb beherrscht, die verfügbaren Güter sind begrenzt.¹⁰⁰ Der kompetitive Typus hat diesen Befund verallgemeinert und sieht sich in jeder Verhandlungssituation im Wettbewerb mit seinem Gegenüber.¹⁰¹ Es wird vermutet, dass kompetitive Menschen annehmen, jeder habe die gleiche Weltsicht wie sie. Bei unerfahrenen, kooperativen Partnern kann der kompetitive Typus große Erfolge erzielen und wird in seiner maximalistischen Vorgehensweise bestätigt. Für den ungeschulten Verhandlungspartner ist das einzig mögliche Abwehrverhalten gegen kompetitive Gegner, sich ebenfalls kompetitiv zu verhalten. Dadurch bestätigt sich wiederum als self-fulfilling-prophecy das kompetitive Weltbild, da "alle Gegner" kompetitiv verhandeln.

Im Gegensatz dazu realisieren kooperativ eingestellte Menschen, dass ihre Gegenüber sich in ihrer Orientierung individuell unterscheiden und können deshalb flexibel auf die Situation reagieren.

bb) Implikationen nach Deutsch

Die Implikationen für kompetitive Verhandlungssituationen beschreibt Deutsch mit drei Skizzierungen:¹⁰²

1. Die Kommunikation ist unzuverlässig, weil verfügbare Kommunikationskanäle nicht genutzt oder absichtlich missbraucht werden. Folglich traut keiner dem anderen.

¹⁰⁰ Man nehme aus empirischen Gründen einem Kleinkind seine Bauklötze weg und lasse sich von dessen Eigentumbewusstsein beeindrucken.

¹⁰¹ Haft Fritjof, Verhandeln, S. 167

¹⁰² Deutsch, Morton 1973: The resolution of conflict

2. Der andere wird „verzerrt“ wahrgenommen, Ähnlichkeiten zu ihm werden nicht bemerkt. Das eigene Verhalten wird positiv gesehen, das des anderen als feindselig empfunden. Den Motiven der anderen Seite wird misstraut und eine große Bereitschaft entwickelt, sie auszubeuten.
3. Jede Partei versucht, ihre eigene Macht zu vergrößern und die legitimen Ansprüche der Gegenseite zu minimieren. Die Gefahr einer Konflikteskalation ist gegeben. Die Konfliktebenen verlagern sich von einem konkreten Streitgegenstand zu einem Streit über abstrakte Werte mit moralischen Implikationen.

B) Strategien in Verhandlungen

Um das Verhandlungsverhalten der Gegenseite erkennen zu können, müssen die Grundtypen der Verhandlungsstrategien bekannt sein. Wobei die Strategie von der Verhandlungssituation abhängt, im Gegensatz zur Orientierung des Verhandlungspartners, die als Grundhaltung des Individuums weniger Variablen birgt. Mehrere Idealtypen¹⁰³ können unterschieden werden:

a) Maximalistische Strategie

Mit einer maximalistischen Strategie versucht sich der Verhandler durch eine hohe Anfangsforderung davor zu schützen, eine zu bescheidene Verhandlungsposition festzulegen. Es bleibt ihm genügend Raum für Konzessionen und Gegenkonzessionen im Sinne des Reziprozitätsprinzips (do ut des).

Des Weiteren suggeriert diese Strategie, dass derjenige, der eine hohe Anfangsforderung setzt, bei der Aufteilung des Streitgegenstandes besser gestellt wird, als derjenige, der bescheiden angefangen hat. Dieses sogenannte „positional bargaining“¹⁰⁴ erzielt zum Teil große (materielle) Verhandlungserfolge. Allerdings kann die Strategie dazu führen, dass die andere Partei mit dem gleichen Verhalten antwortet. Komplikationen sind die Folge.

¹⁰³ Gottwald, Walther 1987/93: Stadien, Strategien und Maximen in Verhandlungen in Haft/Gottwald: Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, S. 69 ff.

¹⁰⁴ Pruitt 1983: Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 170

b) Strategie der Fairness

Die Strategie der Fairness trachtet danach, ein für beide Seiten faires Ergebnis hervorzubringen. Sie bejaht Konzessionen dann, wenn sie tatsächlich erwidert werden. Der Schwerpunkt liegt hier auf den Gesichtspunkten der Billigkeit und Fairness.

In der Regel wenden Juristen eine der beiden vorbenannten Strategien routinemäßig an. Die Einnahme von Positionen ist damit verbunden.

c) Integrative Strategie

Die integrative Strategie lehnt die Einnahme von Positionen ab und macht die Verhandlungsperspektive zur Grundlage. Als Alternative zum positionsorientierten Verhandeln wird versucht, nach Lösungsmöglichkeiten zu forschen, die den Gewinn beider Seiten maximieren. Es wird sogenanntes „win-win-negotiating“¹⁰⁵ betrieben.

d) Nachgeben

Auch Nachgeben kann als Verhandlungsstrategie betrachtet werden. Die verschiedenen Ursachen lassen sich aus dem Verhandlungskontext erschließen.

e) Untätigkeit

Pruitt sieht die Untätigkeit als eine weitere Strategie.¹⁰⁶ Die Partei bleibt dann untätig, wenn kein Interesse an einer Verhandlungslösung besteht. In diesem Fall ist eine Verhandlung Zeitverschwendung. Selbstverständlich wirkt sich die Untätigkeit auf das Verhandlungsergebnis aus (kein Ergebnis), aber in den meisten Fällen wird keine Verhandlung stattfinden.

¹⁰⁵ Jandt/Gillette, Win-win-negotiating: Turning conflict into agreement

¹⁰⁶ Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 172

C) Interessenlage¹⁰⁷

Für die einzuschlagende Strategie spielt die Interessenlage der Parteien eine Rolle. Sowohl eigene Ziele als auch die Ziele der anderen Partei werden in Betracht gezogen.

a) Faktoren für die Wichtigkeit der eigenen Interessenlage

Je wichtiger das Problem erscheint, desto wahrscheinlicher ist es, dass die Interessen mit maximalistischen oder problemlösenden (fairen bzw. integrativen) Strategien angegangen werden. Nachgeben oder gar Untätigkeit ist dann unwahrscheinlicher. Verstärkt wird dieser Effekt, wenn der Spielraum zwischen Ausgangsforderung und Limit (no trade point) klein ist.

Forschungen belegen, dass bei einem größeren Spielraum eher die Möglichkeit gegeben ist, mit maximalistischen oder problemlösenden Strategien ein Verhandlungsergebnis zu erzielen. Weiter folgernd ist der Einsatz dieser Strategien wahrscheinlicher, wenn die Parteien eine Ausstiegsoption und einen großen Verhandlungsspielraum haben.

aa) Bindungswirkungen

Der Widerstand gegen das Nachgeben vermindert sich, sobald Angst vor der Auseinandersetzung besteht. Diese Angst vor der Verhandlung entsteht, wenn entweder Abhängigkeit oder Sympathie zur anderen Partei vorhanden sind, gleichzeitig aber Misstrauen gegenüber deren Meinung über einen selbst herrscht.

Gerade zu Beginn einer Verhandlung sind diese als „falschen Bindungswirkungen“ zu bezeichnenden Verhaltensweisen zu beobachten. Es hat sich gezeigt, dass diese Vorbehalte jede Form einer konstruktiven Auseinandersetzung blockieren können.

bb) Repräsentantenverhandlung

Sind die Parteien Organisationen oder Gruppierungen, werden die Verhandlungen durch Repräsentanten geführt. Diese sind weniger nachgiebig als Verhand-

¹⁰⁷ Ausführlich Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 174 ff.

lungspartner, die im eigenen Namen handeln. Sie versuchen, ihren Auftraggebern zu gefallen und kompromisslos zu erscheinen.

Im Einzelnen bemüht sich der Repräsentant, den Auftraggebern zu gefallen,

- wenn er einen niedrigen Status in der Organisation innehat,
- wenn ihm die Auftraggeber misstrauen,
- wenn er die (Geschäfts-)Beziehung zu den Auftraggebern erhalten will
- oder wenn *er* im Namen von Frauen gegenüber Männern verhandelt.

b) Faktoren für die Wichtigkeit der Interessenlage der anderen Partei

Pruitt unterscheidet hier zwischen einem aufrichtigen und einem strategischen Belang.¹⁰⁸ Mit dem aufrichtigen Belang beabsichtigt der Verhandlungspartner, den anderen zu unterstützen, weil er ein wirkliches Interesse am Wohlergehen des anderen hat. Mit dem strategischen Belang beabsichtigt er, dem anderen zu helfen, um seinem Eigeninteresse einen Vorteil zu verschaffen. Außen vor bleiben bei diesem Modell feindliche Interessen, die aus Ärger, Feindschaft, negativen Einstellungen o.ä. resultieren können. Ungeachtet der eigenen Interessenlage führen solche antagonistischen Ressentiments zu einem kompetitiven Verhalten.

aa) Aufrichtiger Belang

Da das strategische Interesse darauf abzielt, den anderen zu beeindrucken, ist es von größerer Wirkung, wenn der andere hauptsächlich seine eigenen Ziele verfolgt. Wogegen der aufrichtige Belang, ungeachtet der Interessenlage des anderen, diesem hilft. Begünstigt wird ein aufrichtiges Interesse an den Zielen der anderen Partei durch zwischenmenschliche Anziehung, einer gemeinsamen Gruppenidentität oder schlicht guter Laune.

bb) Strategischer Belang

Häufig treten strategische Interessen in den Vordergrund, wenn Abhängigkeit von der anderen Partei besteht bzw. wenn sie den *Anschein* erweckt, „Belohnungen

¹⁰⁸ Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 175

und Strafen“ verteilen zu können. Die Aussicht auf eine zukünftige Verhandlung kann bereits ausreichen, so dass der Aufbau einer Beziehung wünschenswert erscheint und der andere durch das Interesse an dessen Ergebnissen beeindruckt werden soll. In vielen Verhandlungssituationen besteht aber auch eine gegenseitige Abhängigkeit, die zu gegenseitigem Nachgeben oder gemeinsamen Problemlösungen führt.

c) Nutzen der Interessenorientierung

Studien ergaben, dass Verhandlungsparteien, deren Interessen beidseitig - sowohl für die eigenen als auch für die fremden Belange - groß sind, besonders hohen beiderseitigen Vorteil aus einer Verhandlung ziehen.

Ist das Interesse an den eigenen Ergebnissen groß, das Interesse an den Ergebnissen der anderen Seite dagegen gering gewesen, erzielen die Parteien nur mäßigen gemeinsamen Nutzen. Ist hingegen das Interesse an den Ergebnissen der anderen Seite größer als an den eigenen, führte dies zum Nachgeben und erzielte den geringsten gemeinsamen Vorteil.

Deutlich zeigt sich, dass nur dann ein optimal-rationales Ergebnis erzielt wird, wenn alle Parteien sowohl die eigene Interessenlage als auch die der anderen Seite ernst nehmen und so der Vorteil des einen zum Vorteil des anderen werden kann. Wird die Interessenlage einseitig vernachlässigt, führt dies zu geringerer Effizienz.

In einer weiteren Studie erweitert Pruitt die Vorgaben um große bzw. geringe Verantwortlichkeit gegenüber den Auftraggebern und um die Erwartung einer zukünftigen Zusammenarbeit bzw. keiner zukünftigen Zusammenarbeit.

Ist der Grad der Verantwortlichkeit hoch und keine zukünftige Zusammenarbeit in Aussicht gestellt, führt dies zu schweren verbalen Auseinandersetzungen und geringem gemeinsamen Nutzen.

Bemerkenswert erscheint, dass, sobald eine zukünftige Zusammenarbeit in Aussicht gestellt und die Verantwortlichkeit beibehalten wird, dies zu Problemlösungsstrategien und besonders hohem gemeinsamen Nutzen führt.

Folglich führt die Verantwortlichkeit gegenüber den Auftraggebern zu kompetitiv orientierten, maximalistischen Strategien. Wird aber der „Einflusskreis“ der Verantwortlichkeit erweitert von der reinen Gewinnmaximierung in der einzelnen Ver-

handlungssituation auf den Erhalt oder Ausbau einer zukünftigen Beziehung, begünstigt diese Problemlösungsstrategien und erzielt einen hohen gemeinsamen Vorteil im Verhandlungsergebnis.

D) Subjektive Durchführbarkeit

Ein weiterer Faktor für die Anwendung einer bestimmten Strategie in einer Verhandlung ist die *Wahrscheinlichkeit*, inwieweit sich eine Verhandlung durchführen lässt und welchen Aufwand sie mit sich bringt. Die Einschätzung der Partei zur Durchführbarkeit einer Verhandlung ist ein rein subjektives Element, sie bezieht das erwartete Verhandlungsverhalten beider (aller) Parteien mit ein.

Eine Verhandlung erscheint dann durchführbar, wenn sie geeignet sein könnte, den Interessen der Partei gerecht zu werden.

Der Einsatz einer Strategie erübrigt sich, wenn der Verhandlungspartner untätig bleibt bzw. ohnehin nachgibt. Es muss also eine Wahrscheinlichkeitsprognose erstellt werden, ob das Verhandlungsverhalten kompetitiv oder kooperativ sein wird.

a) Bedingungen zur Durchführbarkeit einer kooperativen Strategie

Die erwartete gemeinsame Interessenlage und verschiedene Einzelbedingungen sind Voraussetzungen bzw. begünstigende Faktoren für eine Prognose zur Durchführbarkeit.

aa) Gemeinsame Interessenlage als Grundvoraussetzung

Für die subjektive Durchführbarkeit spielt die erwartete gemeinsame Interessenlage die entscheidende Rolle. Sie ist nicht zu verwechseln mit der Feststellung der Konzessionszone, die ein objektives Element darstellt.¹⁰⁹ Je weiter diese gemeinsame Interessenlage gefasst wird, umso eher scheint eine kooperative Strategie durchführbar.

Die erwartete Interessenlage ist die Einschätzung der Partei zur Wahrscheinlichkeit, mit der eine gegenseitig akzeptable Lösung in der Verhandlung gefunden werden kann.

¹⁰⁹ Pruitt, D.G. 1983: Strategic choice in negotiation, *American Behavioral Scientist*, 27, S. 179, Pruitt bezeichnet diese erwartete Interessenlage als "perceived common ground – PCG".

Die erwartete gemeinsame Interessenlage wird größer,

- je geringer die eigenen Bestrebungen der Partei sind,
- um so geringer die erwarteten Bestrebungen der anderen Partei sind
- und je größer das Vertrauen in die Möglichkeit denkbarer Lösungen ist, die für beide Parteien vorzugswürdig sind.

bb) Einzelbedingungen

Verschiedene Bedingungen erhöhen im Rahmen einer kooperativen Verhandlung die Wahrscheinlichkeit, dass Lösungsmöglichkeiten entwickelt werden, die für die Verhandlungsparteien von beiderseitigem Vorteil sind.

1. Vertrauen in die eigenen kooperativen Verhandlungsfähigkeiten

Der erfahrene Verhandlungsteilnehmer kennt sein Verhandlungsverhalten und kann es entsprechend einsetzen. Dem erfahrenen Verhandler fällt es leichter, Alternativen zu einem Verhandlungsziel zu sehen.

2. Frühere Erfolge

Je häufiger ein Verhandlungsteilnehmer durch kooperatives Verhalten in seinen Verhandlungen Erfolge hatte, desto eher ist er auch dazu geneigt, ähnliche Strategien wieder einzusetzen. Besonders stark wirkt dies, wenn die Erfolge nur kurze Zeit zurückliegen.

Für den Verhandlungsablauf folgt daraus, dass einfacher zu lösende Probleme vor schwerwiegenderen Problemen angegangen werden, um ein kooperatives Verhandlungsverhalten zu fördern.

3. Einsatz eines Vermittlers

Als parteiloses Element dient der Vermittler in Verhandlungen als Verknüpfungspunkt zwischen den Parteien. Er kann die Verhandlung zu integrativen Lösungen führen.

4. Vertrauen

Eine Verhandlung ist erfolgreich durchführbar, wenn die Parteien sich gegenseitig vertrauen. Vertrauen bedeutet nicht, dass an die Wahrheit der Aussagen der anderen Partei geglaubt wird. Vielmehr bezieht sich das Vertrauen auf den Glauben, dass der einen Partei an den Interessen der anderen gelegen ist und ein kooperatives Verhandlungsverhalten erwünscht wird. Folglich handelt es sich um das gegenseitige Vertrauen in eine kooperative Strategie.

Dieses Vertrauen erhöht nicht nur die Wahrscheinlichkeit der Durchführbarkeit einer Verhandlung, gleichzeitig reduziert es verschiedene, der Verhandlung immanente Risiken. Ein „Gesichtsverlust“ wird unwahrscheinlicher. Es ermöglicht dem anderen, einmal eingenommene Standpunkte auch wieder zu verlassen. Informationsdefizite werden vermieden, da ein Informationsaustausch bei gegenseitigem Vertrauen leichter fällt.

Andererseits kann gegenseitiges Vertrauen auch zu kompetitivem Verhandlungsverhalten führen. Dies geschieht dann, wenn ein Verhandlungsteilnehmer den Eindruck erweckt, er verfolge seine Ziele nicht entschlossen. Eine kompetitive Strategie scheint leichter zum Erfolg zu führen, da der andere nachgeben könnte. Verfolgt eine Partei ihre Ziele auf entschlossene Art und Weise, ist die Konsequenz aus dem gegenseitigen Vertrauen, dass sie nur dann kooperieren wird, wenn die andere Partei kooperiert.¹¹⁰

b) Bedingungen zur Durchführbarkeit einer kompetitiven Strategie

Eine kompetitive Strategie erscheint dann als durchführbar, wenn der erwartete Widerstand des anderen, nachzugeben, gering ist.

Anhand dieser Prognose werden die Risiken kompetitiven Verhaltens offensichtlich. Gibt die andere Partei entgegen der Erwartung nicht nach, wird ihr Widerstand im weiteren Verlauf der Verhandlung (auch in zukünftigen Verhandlungen) noch größer.

Für die Durchführbarkeit selbst sind verschiedene Einschätzungen vorzunehmen, die sich darauf beziehen, inwieweit die eine Taktik den Taktiken der anderen Partei entgegenwirken kann. Hierbei sind abzuwägen: Argumente und Gegenar-

¹¹⁰ Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 184

gumente, die Verhandlungsfähigkeiten der Teilnehmer, Sanktionspotenzial, Zugeständnisse, die Möglichkeit, glaubwürdig zu erscheinen, usw.

E) Nachteile der Strategien

Die Strategiewahlentscheidung sieht sich jeweils einem entscheidenden Nachteil gegenüber. Dass die Nachteile kompetitiv orientierten, maximalistischen Verhandeln grundsätzlich überwiegen, wird in diesem Zusammenhang nicht nochmals aufgeführt.

Für den Verhandlungspart, der eine maximalistische Strategie anwendet, ist es schwer, die einmal eingenommene Position wieder aufzugeben, insbesondere wenn die Gegenseite eine ähnliche Strategie anwendet. Wird die Strategie aufgegeben, droht ein Glaubwürdigkeitsverlust.

Mit der Strategie der Fairness läuft der unerfahrene Verhandler Gefahr, durch einen kompetitiven Gegner manipuliert und ausgenutzt zu werden.

Der Durchbruch der integrativen Strategie scheitert an der mangelnden Verbreitung in der Ausbildung. Auch führt die Einsicht über die Richtigkeit einer Strategie nicht unbedingt dazu, dass auch danach gehandelt wird.

VII. Denkprozesse und Kommunikation

Verhandlungsschwierigkeiten

A) Problemkreise

Trotz einer positiven Konzessionszone einigen sich Parteien regelmäßig nicht. Die Annahme der kognitiven Begrenztheit menschlichen Wahrnehmens und Urteilens ist eine Schlüsselüberlegung.¹¹¹ Ebenso führen interpersonale Beziehungen und verschiedene Aspekte der Kommunikation zu zentralen Problemen in jeder Verhandlung. Bestimmte Alltagstheorien erleichtern den Umgang mit der komplexen Wirklichkeit, eröffnen aber auch Wege, Manipulationstechniken einsetzen zu können.

Mit dem zentralen Begriff der kognitiven Überlastung befasst sich der erste Abschnitt des Kapitels. Um bei der Begrenztheit des Wahrnehmungs- und Gedächtnisvermögens mit den eingehenden Informationen fertig werden zu können, werden vereinfachende Arbeitsstrategien benutzt. Deshalb werden Informationen ausgeblendet, verzerrt wahrgenommen oder nicht optimal verarbeitet. Die kognitive Begrenztheit ist eine tatsächliche Barriere bei der Konfliktlösung. Bezeichnend für die Auswirkungen dieser kognitiven Grenzen sind folgende Beispiele:

Gewinnt beim Roulette fünfmal Rot, wird bei weitem die Mehrheit der Spieler nicht mehr auf Rot setzen, da ihre subjektive Wahrscheinlichkeitstheorie sie glauben lässt, dass mit mehr als 50% Wahrscheinlichkeit Schwarz fällt.

Auch ist es eine Tendenz des Menschen, anderen Personen auf Grund ihres Verhaltens ohne Rechtfertigung Charaktereigenschaften zuzudenken (hinterlistig, neidisch).

Unter dem Begriff der spezifischen Kommunikationsprobleme sind im nächsten Abschnitt jene Probleme erfasst, die sich an der Lehre von der menschlichen Kommunikation festmachen lassen. Dass auch die anderen Darstellungen zu den Problemkreisen die Intention haben, Kommunikationsprobleme zu vermeiden, steht außer Frage.

Bestimmte Faktoren der zwischenmenschlichen Beziehungen wirken sich auch in der Verhandlung aus. Solche mit besonderer Bedeutung werden unter dem Topos der interpersonalen Beziehungen besprochen.

¹¹¹ Bierbrauer nennt diesen Ansatz das "Konzept der begrenzten Rationalität", Zur Sozialpsychologie des Verhandels, S. 38.

Eng verzahnt mit den ersten drei Bereichen sind die Alltagsheuristiken und die daraus resultierenden Manipulationstechniken. Diesen soll der letzte Abschnitt gewidmet sein.

B) Komplexität – kognitive Überlastung

Dem menschlichen Erkenntnisvermögen ist es nicht möglich, die Totalität der Welt zu erfassen. Vielmehr entwirft es Prognosen hierüber, die im Alltag als Arbeitshypothesen über die soziale Realität ihre Funktion erfüllen. Aus unangemessenen oder mangelhaften Hypothesen resultieren Fehlentscheidungen. Diese auch so genannten Alltagstheorien¹¹² steuern den Umgang mit der komplexen Wirklichkeit im Zusammenleben effektiv. Auf Erfahrung basierende Stereotype klassifizieren komplexe Situationen nach Schlüsselaspekten. Ist ein „trigger“ (=Auslöser) vorhanden, werden Verhaltensmuster „automatisch abgespielt“, eine rationale, bewusste Abwägung findet nicht statt.

a) Komplexität

„Die Tendenz zum monokausalen Denken in Wirkungsketten statt in Wirkungsnetzen ist nicht verträglich mit der Notwendigkeit, „vernetzt“ zu denken.“¹¹³

Komplexität kann nicht einfach als Erlebnis – als Kette von Ursachen und Wirkungen – beschrieben werden. Komplexität entsteht, wenn an Stelle eines einzelnen Erlebnisses ein Bündel aus vielen Erlebnissen unter verschiedenen Aspekten und Unteraspekten gesetzt wird. Komplexität ist folglich eine Erscheinung, bestehend aus einer Vielzahl von Aspekten. Diese einzelnen Aspekte stehen untereinander in Beziehung, sie sind „vernetzt“.¹¹⁴

Dies heißt für den Verhandlungsführer: Er kann sich nicht darauf beschränken, nur juristische Aspekte aufzugreifen. Es spielen viele Probleme in einem Konflikt zusammen, nicht nur juristische, sondern auch kaufmännische, finanzielle, personelle, emotionale, technische,...¹¹⁵

¹¹² Gottwald, Walther & Bender Rolf, Lassen Sie sich nicht manipulieren! in Haft/Gottwald: Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen, Attempto Verlag, S. 91

¹¹³ Dörner, Lohhausen - Vom Umgang mit Unbestimmtheit und Komplexität, S. 23

¹¹⁴ Haft, Verhandeln, S. 54 f.

¹¹⁵ Haft, Was kann Verhandlungen schwierig machen - und wie überwindet man diese Schwierigkeiten? in: Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Seite 15

b) Kognitive Begrenztheit

Die Hauptschwierigkeit ergibt sich aus den Grenzen der Datenverarbeitungsmöglichkeiten des Gehirns – die kognitive Begrenztheit. Die Möglichkeiten des menschlichen Gehirns sind nicht im üblicherweise vorgestellten Maße dazu geeignet, komplexe Situationen zu erfassen. Es überrascht vielmehr, dass die moderne Erkenntnistheorie zu der Einsicht gelangt ist, dass die Grenzen des menschlichen Gehirns eng gezogen sind.

Der Psychologe Miller stellte bereits in den fünfziger Jahren fest, dass es dem Menschen nur möglich ist, maximal sieben Items (plus/minus zwei) parallel zu verarbeiten bzw. aufzunehmen.¹¹⁶ Items sind Informationseinheiten wie Stichpunkte, Namen, o.ä.

Die Überforderung rührt daher, dass komplexe Vorgänge entwicklungs geschichtlich durch die Anwendung von Verhaltensmustern und nicht durch verbale Sprache reguliert werden. Vorherrschende Aufgabe der Sprache war und ist es, eine geschichtliche Dimension zu Ereignissen zu schaffen.¹¹⁷

c) Schlussfolgerung

Es lässt sich feststellen, dass die menschlichen Fähigkeiten nicht für den Umgang mit komplexen Situationen geschaffen sind. Komplexität ist auch nicht als isoliertes Problem zu betrachten, vielmehr ist sie Grundlage vieler Verhandlungsschwierigkeiten, wie auch des intuitiven Verhandeln. Nicht nur Schwierigkeiten entspringen der Komplexität. Sie spiegelt sich in vielen Manipulationstechniken wieder, die auf diesen Effekten bewusst oder unbewusst aufbauen.

Deshalb ist die Kenntnis menschlicher Schwächen bzw. der Grenzen des Wahrnehmungsvermögens erforderlich, um eine optimale Verhandlungssituation erzielen zu können und nicht Opfer von Manipulationen zu werden.

¹¹⁶ Miller, 1956: The magical number seven, plus or minus two: Some limits on our capacity for processing information, *Psychological Review*, 63, S. 95 f.

¹¹⁷ Haft, *Verhandeln*, S. 44 ff.

C) Spezifische Kommunikationsprobleme

Für die spezifischen Kommunikationsprobleme ist in einer Verhandlung zunächst Verständnis zu schaffen.

Zunächst sollen die Grundlagen der menschlichen Kommunikation dargestellt werden. Im Folgenden sind sodann Kommunikationsprobleme erörtert, die eine Verhandlung entscheidend beeinflussen können.

a) Grundlagen der Kommunikation

Eine einzelne Kommunikation wird als Mitteilung bezeichnet. Der wechselseitige Ablauf von Mitteilungen zwischen mehreren Personen ist eine Interaktion. Unter Kommunikation kann Verhalten jeder Art verstanden werden.

Das Material der Kommunikation beschränkt sich nicht nur auf Worte, vielmehr sind auch paralinguistische Phänomene (Intonation, Sprechgeschwindigkeit, Lachen,...), Körperhaltung und Ausdrucksbewegungen (bzw. Körpersprache) erfasst. Verhalten bzw. Kommunikation in diesem Sinne hat kein Gegenteil, so dass nicht *nicht* kommuniziert werden kann.¹¹⁸

Entscheidend ist, dass eine Mitteilung oder Kommunikation nicht nur Informationen vermittelt, also einen Inhaltsaspekt hat. Eine Mitteilung transportiert auch einen Beziehungsaspekt.¹¹⁹ Dieser Beziehungsaspekt drückt aus, wie der Sender die Beziehung zwischen sich und dem Empfänger definiert. Diese persönliche Stellungnahme ist ein Hinweis darauf, wie der Sender seine Mitteilung vom Empfänger verstanden haben möchte.¹²⁰

aa) Interpunktion

Die Kommunikation in der Verhandlung ist nicht nur der Austausch von wenigen Informationen, sondern ein dauerhafter, ununterbrochener Austausch einer Vielzahl von Mitteilungen. Diese Interaktion über viele Ereignisfolgen bedarf intuitiv einer Struktur, die „Interpunktion von Ereignisfolgen“¹²¹ genannt wird.

¹¹⁸ Ausführlich, Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 50 ff.

¹¹⁹ Vgl. grundlegend Schulz von Thun, Miteinander Reden – Störungen und Klärungen Band 1

¹²⁰ Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 53

¹²¹ Ausführlich Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 57 ff.

1. *Wirkungsweise*

In Verhandlungsabläufen wird durch die Vielzahl der Ereignisse jedes für sich gleichzeitig zu Reiz, Reaktion und Verstärkung eines Verhaltens. In langen Verhaltensketten interpunktieren Personen durch Reiz und Verstärkung den Ablauf so, dass der Eindruck entsteht, der eine oder der andere habe die Initiative bzw. einer sei dominant, abhängig, usw. Durch Interpunktion werden Beziehungsstrukturen hergestellt, die Regeln zur gegenseitigen Verhaltensverstärkung sind. Die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Kultur, zu einem Geschlecht, zu einer bestimmten beruflichen Stellung bringt eigene Interpunktionsweisen mit sich, die als das „richtige“ Verhalten betrachtet werden.

2. *Problemsituation*

Diskrepanzen im Bereich der Interpunktion führen zu Konflikten, die sich beispielsweise darin äußern, dass die eine Partei die Ursache des Konflikts als Wirkung des Verhaltens der anderen ansieht. Die andere Partei erkennt dies gerade in der umgekehrten Weise: „Sie sind schuld, da Sie dies getan haben und deshalb bin ich so.“ „Nein. Sie sind schuld. Ich habe dies getan, weil Sie so sind.“

bb) Analoge und digitale Kommunikation

Objekte können auf zwei unterschiedliche Arten zum Gegenstand von Kommunikation gemacht werden. Zum einen ermöglicht eine Analogie (z.B. eine Zeichnung, der Vergleich mit einem anderen Gegenstand,...), Objekte in die Kommunikation einzubeziehen, zum anderen kann dem Objekt ein Name gegeben werden.

Namen sind Worte, deren Beziehung zu dem damit ausgedrückten Gegenstand eine rein zufällige oder willkürliche ist.¹²² „Die Zahl fünf hat nichts besonders Fünffartiges an sich und das Wort Tisch nichts besonders Tischähnliches.“¹²³ Für die Beziehung zwischen Wort und Objekt besteht lediglich ein semantisches Übereinkommen.

¹²² Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 62 f.

¹²³ Bateson/Jackson, Some Varieties of Pathogenic Organization, S. 271

Diese willkürlich festgelegten Kodifizierungen lassen sich mit der digitalen Computersprache vergleichen. Dort werden Begriffe durch Zahlenfolgen (englisch: Zahl = digit) für den Computer verständlich gemacht bzw. digitalisiert. In Analogie zur Computersprache wird deshalb analoge von digitaler Kommunikation unterschieden.

1. Digitale Kommunikation

Anschaulich wird der Unterschied von analoger zu digitaler Kommunikation bei der Vorstellung des reinen Hörens einer unbekanntem Sprache.¹²⁴ Ein Verstehen ist nicht möglich. Tritt hingegen die Beobachtung von Zeichen- bzw. Körpersprache hinzu, sind ohne Schwierigkeiten erhebliche Informationen zu erlangen. Für die Vermittlung von Wissen hat die digitale Kommunikation grundlegende Bedeutung bzw. wäre ohne diese rein menschliche Entwicklung nicht denkbar.

2. Analoge Kommunikation

Analoge Kommunikationsformen definieren die Beziehungen zwischen den Personen. Intonation, Gestik, Mimik, usw. werden zu den beherrschenden Kommunikationsmitteln, sobald es um das Thema der Beziehung zwischen den Personen geht. So wird klar, dass analoge und digitale Kommunikation nicht nur nebeneinander bestehen, sondern sich gegenseitig ergänzen.

Darüber hinaus liegt es nahe, dass der Inhaltsaspekt einer Mitteilung digital und der Beziehungsaspekt analog übermittelt wird.¹²⁵ Dem entspricht, dass der analogen Kommunikation keine der digitalen Sprache vergleichbare logische Syntax zu eigen ist. Weder die einfache Negation, noch grundlegende Sinnelemente sind zu finden. Die einzelnen Differenzierungen müssen vom Kommunikationsempfänger intuitiv vorgenommen werden.

3. Problemsituation

Die notwendige „Übersetzung“ bringt sowohl von der analogen in die digitale Sprache, als auch vice versa, erhebliche Informationsverluste mit sich, die dann wiederum zu Kommunikationsproblemen führen können.

¹²⁴ Beispiel nach Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 62/63

¹²⁵ Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 64

Das Fehlen logischer Wahrheitsfunktionen (Negation, Konjunktion, Alternative, Implikation, Äquivalenz) macht sich vor allem in der Übersetzung vom Analogen ins Digitale im Bereich der Negation bemerkbar. Beispielsweise fällt es leicht, bildlich darzustellen, dass „ein Mann einen Baum pflanzt“. Hingegen ist es erheblich schwieriger zu zeichnen, dass „ein Mann einen Baum *nicht* pflanzt“.

In der Regel liegt die einzige Möglichkeit, eine Negation analog zu signalisieren darin, die zu verneinende Handlung zuerst zu demonstrieren und dann nicht zu ihrem Ende zu führen.¹²⁶

Für die rationale Verhandlung ist hervorzuheben, dass die Wahrheitsfunktion der Alternative („oder“) durch analoge Kommunikation nicht ausgedrückt werden kann.

Die Position ist ein Einzelaspekt. Alternativen werden nicht verhandelt. Interessen, die sich in verschiedenen Lösungsmodalitäten äußern können, sind deshalb durch analoge Kommunikation nicht zu handhaben. Intuitiv funktioniert der Einsatz analoger Kommunikation weiterhin reibungslos. Folglich ist interessenorientiertes Verhandeln eine Geistesleistung, da die beschriebenen Hindernisse bewusst überwunden werden müssen.

cc) Symmetrische oder komplementäre Interaktion

Beziehungen zwischen Personen beruhen des weiteren entweder auf Gleichheit oder auf Unterschiedlichkeit.

1. Symmetrische Interaktion

Von symmetrischer Interaktion wird im ersten Fall gesprochen. Dabei sind die Verhalten der Parteien in den verschiedenen Bereichen (Neugier, Härte, ...) ebenbürtig und bestimmt vom Bestreben nach Verminderung der Unterschiede.

2. Komplementäre Interaktion

Beruhet die Beziehung auf Unterschiedlichkeit, ergänzen sich die Parteien. Die Interaktion ist komplementär. In der komplementären Beziehung nimmt häufig einer die inferiore, der andere die superiore Stellung ein. Die Personen sind miteinander „verzahnt“. Das Verhalten des einen bedingt das Verhalten des anderen.

¹²⁶ Im Rahmen der Visualisierung von Strukturen und Zusammenhängen entstehen hier ebenfalls aus den genannten Gründen bisweilen Probleme.

Da dies auf gesellschaftlichen oder kulturellen Kontexten beruht, hat dies nichts mit Kategorien wie stark/schwach oder gut/schlecht zu tun (Beispiel: Lehrer – Schüler).

3. Potentielle Progression

Im Rahmen der komplementären und symmetrischen Interaktion ist das Problem der potentiellen Progression zu beobachten. Ist beispielsweise das Verhalten einer Person (kulturbedingt) dominant, wird von anderen Personen Unterwerfung erwartet. Dabei ist es wahrscheinlich, dass diese Unterwerfung ein weiteres Dominanzverhalten auslöst, das wiederum Unterwerfung erfordert,... Es müssen deshalb Faktoren hinzutreten, die dieser Wirkungskette Grenzen setzen.¹²⁷

4. Problemsituation

Das Problem einer komplementären Beziehung entsteht typischerweise dann, wenn Partei A von Partei B die Bestätigung ihrer Selbstdefinition fordert, diese aber im Widerspruch zum Bild der B von A steht. Um die Selbstdefinition von Partei A zu komplementieren, muss B die eigene abändern. Voraussetzung der komplementären Beziehung ist, dass eine Selbstdefinition nur dann aufrecht erhalten werden kann, wenn die andere Partei die entsprechende Rolle spielt.¹²⁸

b) Problemkreis Gesprächsstil

Die Verhandlung lebt in erster Linie von ihren Gesprächsanteilen. Sprachwissenschaftlich ergeben sich verschiedene Problemimplikationen für den Gesprächsstil. Gesprächsprobleme zeigen sich nicht nur durch reale Unterschiede und Meinungsverschiedenheiten zwischen den Verhandlungsparteien. Spannungen und Streitigkeiten können auch ohne das tatsächliche Vorhandensein eines Meinungsunterschieds entstehen. Diese Fehlerscheinungen der Kommunikation sind häufig im Gesprächsstil begründet. Sie können, ohne ihre Komplexität an sich in Frage zu stellen, auch Missverständnisse genannt werden, da der Einzelne seine eigene Art des Kommunizierens für die normale und selbstverständliche hält.

¹²⁷ Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 68 ff., der im Zusammenhang mit der potentiellen Progression den Begriff der komplementären bzw. symmetrischen Schismogenese aufgreift und hierbei auf Batesons Buch „Naven“ verweist.

¹²⁸ Vgl. Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 104

Die Forderung nach Ehrlichkeit in einer Verhandlung ist deshalb relativ zu betrachten.¹²⁹

aa) Aspekte des Gesprächsstils

Indirektheit und Formen von Fragestellungen stellen den Beziehungsaspekt einer Nachricht in den Vordergrund. Sprechtempo, Lautstärke, Tonfall, Wortwahl,... versuchen, neben dem Beziehungsaspekt, vielgliedrige Interaktionen zu interpunktieren. Dies sind Faktoren, die den Gesprächsstil ausmachen.

Diese Faktoren drücken bestimmte Metamitteilungen aus, die von den Beteiligten unterschiedlich interpretiert werden.

Der „belanglose small talk“ gewinnt erhebliche Bedeutung. Nicht zuletzt deshalb betont Haft die Eröffnungsphase einer Verhandlung als einen nicht zu unterschätzenden Faktor für das Gelingen der Verhandlung. Die Eröffnung besteht hauptsächlich aus small talk. Die Parteien bauen dadurch ein Beziehungspolster auf, mit dem sie im Verlauf der Verhandlung arbeiten können.¹³⁰

bb) Double bind-Situation

Grundlegend in diesem Zusammenhang ist das Bedürfnis des Menschen, sein Leben als Individuum und soziales Wesen zu gestalten. Die Bedürfnisse nach Verbundenheit und nach Unabhängigkeit müssen unablässig zum Ausgleich gebracht werden. Diese sogenannte double bind-Situation - das eine kann nur auf Kosten des anderen Bedürfnisses verwirklicht werden – wird durch ständige Anpassungen in Gesprächen ausgeglichen. Die Anpassungen werden gemeinhin als Höflichkeit bezeichnet.¹³¹

cc) Einzelaspekte

Unterschiedliche Erwartungen an die Angemessenheit der Reaktionen der Gesprächsteilnehmer führen zu verschiedenen Möglichkeiten der Fehlinterpretation.

¹²⁹ Tannen, Das hab ich nicht gesagt, S. 22 ff.

¹³⁰ Haft, Verhandeln, S. 127 ff.

¹³¹ Bateson, Steps to an ecology of the mind, der hier auch den Begriff der double bind situation einführt und die Grundlagen zur Rahmung schafft.

Menschen ziehen es vor, nicht genau zu sagen, was sie meinen, vielmehr wird Wert auf die Wirkung der Worte gelegt.

1. *Indirektheit*

Die Indirektheit der Mitteilung betont den „Mehrwert“ der Nachricht durch ihren Beziehungsaspekt und lässt den Inhaltsaspekt zurücktreten. Entscheidend für dieses Phänomen ist, dass der Grad der Indirektheit bei verschiedenen Verhandlungspartnern sehr unterschiedlich ausfällt und deshalb nicht immer mit dem Empfinden des Gegenüber korrespondiert. Der eine empfindet Direktheit als angenehme Ehrlichkeit, der andere als unangemessene Unhöflichkeit.

Wird die indirekte Mitteilung verstanden, zeigen sich zwei Effekte: Zum einen wird ein Gefühl harmonischer Übereinstimmung geschaffen, zum anderen dient es dem Selbstschutz. Der Selbstschutz resultiert daraus, dass nicht „offiziell“ gesagt wurde, was gemeint war und deshalb kann bei Meinungsverschiedenheiten bezüglich des beabsichtigten Inhalts das Gesicht gewahrt werden. Der ironische Witz bringt ähnliche Vorteile mit sich. Das Vergnügen daran, auf indirekte bzw. ironische Weise geschickt durch ein Gespräch zu steuern, darf nicht vergessen werden.¹³²

2. *Fragen*

Fragen dienen überwiegend zur Erlangung von Information. Fragen können des weiteren, ebenso wie Selbstenthüllungen und rituelle Klagen, dem Zweck dienen, den anderen zum Nacheifern des eigenen Verhaltens anzutreiben oder Kritik zum Ausdruck bringen (Was machen Sie denn da?) und im Bereich der Metamitteilungen Bedeutung erlangen.

3. *Gesprächstempo*

Gesprächstempo und Pausen haben Auswirkungen auf den Gesprächsverlauf, da sowohl individuelle Unterschiede zu den Personen bestehen als auch regionale, durch Herkunft bedingte Unterschiede. Gesprächsteilnehmer erwarten bestimmte Pausenzeiten, an denen sie erkennen, ob ein anderer seine Gesprächsanteile eingebracht hat oder diese noch fortsetzen will.

¹³² Tannen, Das hab ich nicht gesagt, S. 81 ff.

Werden kürzere Pausenlängen erwartet, wird zu reden begonnen, bevor der andere seine Darstellungen beendet hat. Werden längere Pausen erwartet, ist es schwierig, zu Wort zu kommen.

4. *Lautstärke*

Ähnliches ergibt sich für die Lautstärke eines Gesprächs. Durch die Lautstärke können verschiedene Metamitteilungen transportiert werden, wie die Relation zu einzelnen Aspekten, Sprecherwechsel, Gefühle, Respekt, Trauer...

In dieser Mannigfaltigkeit ist an sich bereits Potential zur Fehlinterpretation angelegt. Ist die Vorstellung von der „richtigen“ Lautstärke unterschiedlich, ist die Fehlerhaftigkeit unausweichlich.¹³³

5. *Intonation*

Intonation oder Sprechmelodie ist die Kombination aus Tempo, Pause, Lautstärke und vorherrschend der Tonhöhe des Gesprochenen.

Tonhöhenkontraste sind bestimmend für die Interpretation von Nachrichten bezüglich der Intonation. Sind diese nicht vorhanden und werden sie erwartet, ist die Aussage monoton und der Gesprächspartner erscheint teilnahmslos. Im umgekehrten Fall liegt der Schluss auf Übertreibungen und auf emotionsbetontes Verhalten nahe.

Die Höflichkeit des Gegenübers wird an subtilen Variationen der Tonhöhe gemessen. Schwankungen der Tonhöhe können das Gefühl vermitteln, dass der Verhandlungspartner Kompetenz und Fähigkeiten anzweifelt.

c) Körpersprache

Die Körpersprache der Teilnehmer ist entsprechend der bisherigen Darstellungen von großer Bedeutung für den Verhandlungsverlauf. Die Kinesik, die Wissenschaft von der Deutung nicht-verbaler Kommunikation, hat in den letzten dreißig Jahren erhebliche Fortschritte gemacht.

Körpersprache umfasst jede bewusste und unbewusste Bewegung eines Körperteils oder eines Körpers. Entscheidend für die Wahrnehmung von Körpersprache

¹³³ Tannen, Das hab ich nicht gesagt, S. 55 ff.

ist sowohl das Senden, als auch der Empfang der Botschaft. Die Interpretation ist nur bei Kenntnis des kulturellen und umweltbedingten Kontexts möglich.¹³⁴

Erscheint die Körpersprache für die Verhandlung auch wichtig, birgt sie dennoch das Problem der Komplexität. Spitzfindige Interpretationen der Körpersprache des Gegenübers sind unangebracht. Unter dem zu erörternden Aspekt soll darauf aufmerksam gemacht werden, sich der eigenen Körpersprache bewusst zu sein und diese nicht zu verstellen.

aa) Authentizität der Körpersprache

Die Natürlichkeit einer Person ist Ausdruck ihrer Individualität. Entspricht die Wirkung der Körpersprache nicht dem beabsichtigten Eindruck auf andere Personen, ist sie zu korrigieren und zwar langfristig. Anderenfalls macht eine Änderung einen aufgesetzten Eindruck.¹³⁵

Eine authentische Körpersprache ermöglicht dem Gegenüber, leichter die Beziehungsaspekte der Interaktionen zu erfassen. Dies wird unter dem Begriff der Authentizität der Körpersprache zusammengefasst. Ein authentisches Körper-spracheverhalten kann nicht bedeuten, dem momentanen Gemütszustand schlicht freien Lauf zu lassen, vielmehr sind, wie auch bei der verbalen Sprache, bestimmte Anforderungen an die Höflichkeit zu stellen.

bb) Verhandlungsbezogene Aspekte der Körpersprache

Um die Authentizität zu erreichen, ist es nicht notwendig, universale Kenntnisse im Bereich der Körpersprache zu entwickeln. Allerdings ist das Wissen um Grundlagen und wenige Schwerpunkte, die sich in der Verhandlungssituation auswirken können, erforderlich.

Schwerpunkte sind in den Bereichen Raum, Körperhaltung und Mimik zu setzen. Die Körpersprache der Hände hat im täglichen Umgang große Bedeutung, im speziellen Bereich der Verhandlungssituation weniger. Deshalb soll auf eine ausführliche Darstellung¹³⁶ verzichtet werden.

¹³⁴ Vgl. zur Körpersprache Fast, Körpersprache, hier S. 10 ff.. Fast erklärt ohne die in neuerer Zeit üblich gewordenen reißerischen Erfolgsverheißungen die Grundlagen der Körpersprache und ist nach Ansicht des Verfassers trotz seiner vielleicht mangelnden Aktualität (Erscheinungsdatum 1971) immer noch sehr lehrreich. Grundlegend ebenfalls Molcho, Körpersprache. Alternativ aus neuerer Zeit Rebel, Mehr Ausstrahlung durch Körpersprache.

¹³⁵ Molcho, Körpersprache, S. 71

¹³⁶ Ausführlich zu den Händen Molcho, Körpersprache, S. 159 ff.

1. Grundlagen

Körpersprache steht, wie oben schon erwähnt, in Abhängigkeit von verschiedenen Umweltbedingungen. Diese sogenannte Codierung ist in erster Linie von drei Einflussfaktoren beherrscht:

- Geographische Herkunft,
- Generationszugehörigkeit
- und Schichtenzugehörigkeit.

Letztere kann nach soziolinguistischer Terminologie in einen restringierten und einen elaborierten Code unterteilt werden, der die soziale Position anhand von Sprachschatz und Rhetorik eines Menschen erkennen lässt.

Erziehung zu sozialem Verhalten findet nach verschiedenen Methoden statt, angefangen bei der Familie, über die soziale Gruppe, die Kulturgruppe, die Nation bis hin zum Kulturkreis. Diese Umweltbedingungen wirken sich auf das Erlernen eines bestimmten Körpersprachecodes aus.¹³⁷

1.1 Hierarchie der Eindrücke

Bei der Entwicklung der individuellen Körpersprache werden Eindrücke und Wahrnehmungen als Informationen gesammelt, um auf weitere neue Eindrücke durch Wiedererkennen reagieren zu können. Auf Grund der Fülle von Informationen werden diese bei der Speicherung nach einer Rangordnung selektiert.

Das voranstehende Kriterium für die Wichtigkeit einer Information ist die Häufigkeit ihres Auftretens. Je häufiger ein bestimmter Eindruck vorliegt, umso eher wird er durch intuitive Verhaltensmuster reguliert.

Weitere Kriterien sind die Intensität des Eindrucks und dessen Vorläufigkeit. Vorläufig sind aktuelle Informationen, die nur kurzfristige Geltung haben, beispielsweise ein Verhandlungstermin.¹³⁸

¹³⁷ Molcho, Körpersprache, S. 9 ff.

¹³⁸ Molcho, Körpersprache, S. 35 ff.

1.2 Kontraktion und Öffnen der Muskulatur

Grundlegende körpersprachliche Verhaltensmuster sind die Reaktionen der Kontraktion und des Öffnens der Muskulatur bzw. des Verkrampfens und des Entspannens.

Zum einen dient die Muskelkontraktion dem Schutz vor Reizüberflutungen. Je größer die Verkrampfung der Muskulatur ist, umso geringer ist der in der Situation aufgenommene Informationsfluss.

Zum anderen ist die Muskelkontraktion als Flucht- oder Verteidigungsreaktion zu interpretieren. Stellt sich ein Sinneseindruck als intensiver, unbekannter bzw. normabweichender Reiz für den Menschen dar, ist die intentionale Reaktion deshalb zunächst ein Rückzugsverhalten, das sich durch Muskelkontraktion körpersprachlich äußert. Erst dann wird auf rationaler Ebene bewusst eine Analyse der Eindrücke vorgenommen.¹³⁹

2. Raumzonen¹⁴⁰

Durch Gebrauch und Nutzung des Raumes vermitteln Menschen verschiedene Informationen. Dabei können nach dem Anthropologen Hall vier Distanzzonen unterschieden werden, deren Nutzung sich den individuellen Raumbedürfnissen des Einzelnen anpasst.

Hall hat durch seine Forschungsarbeiten festgestellt, dass die meisten Menschen eine intime, eine persönliche, eine gesellschaftliche und eine öffentliche Distanz wahrnehmen und in den jeweiligen Zonen entsprechend agieren. Dabei wird jede Distanz nochmals in eine nahe und eine entfernte Zone unterschieden.

Die Gebiete werden mit abnehmender Vertrautheit immer weiträumiger, sie drücken folglich die Nähe der zwischenmenschlichen Beziehung der Beteiligten aus bzw. „wie sie zueinander stehen“. Der Gebrauch des Raumes hängt von verschiedenen Faktoren ab und ist bei Hall nur am üblichen Muster festgestellt.

So tendieren introvertierte Menschen dazu, größere Distanz bei Gesprächen zu wahren als extrovertierte. Ebenfalls ist die emotionale Situation bezüglich der Gesprächspartner ausschlaggebend für die Distanzen der Raumzonen. Wird die

¹³⁹ Molcho, Körpersprache, S. 45 ff.

¹⁴⁰ Zum Folgenden grundlegend Hall, Proxemics – A Study of Man's Spatial Relationship

Haltung des Gegenübers negativ eingeschätzt, vergrößert sich die Distanz und umgekehrt.¹⁴¹

2.1 Intime Distanz

Die nahe intime Distanz wird vornehmlich durch Körperkontakt hergestellt. Diese ist deshalb auch den Lebenspartnern, engen Freunden und Kindern vorbehalten. Die jeweiligen kulturellen Anschauungen setzen die Handhabung der Distanzen in Relation.

Der Erörterung liegt der mitteleuropäische Kulturkreis zu Grunde, in dem intime Distanzen zum Beispiel für junge Frauen gesellschaftlich akzeptabel sind, für junge Männer hingegen nicht. In arabischen Ländern ist dies unter Männern ein geringeres Problem.

In der Verhandlungssituation führt die Verletzung der intimen Distanz zu Schwierigkeiten. Beispielhaft ist darauf hinzuweisen, dass ein gut gemeintes Schulterklopfen vom nur flüchtig bekannten Verhandlungspartner in aller Regel als Angriff auf die Intimsphäre gewertet wird.

Die entfernte intime Distanz erstreckt sich bis auf circa einen halben Meter um den Körper. Entfernungsangaben sind relativ bezüglich des jeweiligen Individuums zu betrachten und können im Einzelfall durchaus geringer sein. Hall hat diese Werte in seinen Versuchen als Durchschnittswerte erkannt.

Wird nun die Zone der entfernten intimen Distanz verletzt, kommt es zur Muskelkontraktion, die Kommunikation gerät aus dem Gleichgewicht und der Verhandlungspartner wird sich unbewusst mit körpersprachlichen Verteidigungs- und Fluchtreaktionen beschäftigen.

2.2 Persönliche Distanz

Die Vertrautheit nimmt in der zweiten Zone, der persönlichen Distanz, erheblich ab. Körpersprachliche Reaktionen können nicht mehr entsprechend detailgenau vom Gegenüber wahrgenommen werden. Das Schutzbedürfnis wird geringer, da das Konfliktpotential bezüglich des Beziehungsaspekts abnimmt.

¹⁴¹ Forschungsarbeiten von Leipold und Williams dargestellt in Fast, Körpersprache, S. 55

Die nahe persönliche Distanz reicht bis ca. einen Meter, die entfernte bis ca. 1,5 m. Berührungen werden erschwert. Für das Handreichen bei der Begrüßung ist sie ausreichend. Freundschaftliche Gespräche verlaufen innerhalb der nahen Distanz.

Im Bereich der entfernten persönlichen Distanz werden weniger private Gespräche geführt. Abhängig ist dies von der Umweltsituation. Auf einer Party fällt die Distanz geringer aus als beim Geschäftsessen.

2.3 Gesellschaftliche Distanz

Innerhalb der nahen gesellschaftlichen Distanz (ca. 1,5m – 2m) findet die Kommunikation zwischen einem begrenzten Personenkreis im Geschäftsleben statt. Die entfernte Distanz (2m – 4m) der gesellschaftlichen Raumzone ist offiziellen Anlässen vorbehalten. Ab dieser Raumzone tritt die Schutzfunktion in den Vordergrund, da nur noch visueller Kontakt möglich ist. Die Verhandlungspartner haben sich gegenseitig voll im Gesichtsfeld.¹⁴²

2.4 Öffentliche Distanz

Die öffentliche Distanz ist bei formlosen Zusammenkünften (nah) oder bei politischen Reden, Vorträgen oder Theaterstücken (entfernt) vorzufinden. Da hier auch der visuelle Kontakt lückenhaft ist, müssen entsprechende körpersprachliche Kommunikationsmittel stilisiert bzw. übertrieben werden, um die Beziehungsaspekte zu transportieren.

2.5 Zwischenbemerkung

Schätzt der Verhandlungsteilnehmer die Situation oder die persönliche Beziehung zu seinem Gegenüber fehlerhaft ein und dringt er deshalb in die falsche Raumzone des anderen vor, wird die Kommunikation aus dem Gleichgewicht gebracht bzw. beschädigt. Die Autorität des Betroffenen wird in Frage gestellt, da er als Person nicht richtig wahrgenommen und als unwichtig eingestuft wird.¹⁴³

Nicht zuletzt deshalb ist die Sitzordnung in einer Verhandlung distanzentsprechend und gleichberechtigt zu gestalten.

¹⁴² Durch eine massive „Schreibtischfestung“ kann dieser Effekt zum Nachteil des Gegenüber wieder eingeschränkt werden.

¹⁴³ Fast, Körpersprache, S. 59

3. Körperhaltung und Körperzonen

Die Körperhaltung ist für die Verhandlung wichtig, da durch eine statische Haltung „Standpunkte“ und die Beharrlichkeit zum Ausdruck gebracht werden. Den Verhandlungspartner für neue Argumente zugänglich zu machen, kann durch Änderung der Körperhaltung bewirkt werden.

Körperbewegungen, die sich von einem Punkt entfernen, stimulieren neue Reize im Körper, regen den Blutfluss an und führen zu Offenheit gegenüber neuen Überlegungen. Bewegung verändert die Situation.¹⁴⁴

Bei Begegnungen aller Art nutzen Menschen zwei bis vier Stellungen. Ein Wechsel der Stellung ist eine umfassende Positionsverschiebung, an der mindestens die Hälfte des Körpers beteiligt ist. Einzelne Stellungen werden circa fünf Minuten beibehalten. Wird dieser Zeitraum - vornehmlich beim Zuhören - erheblich überschritten, ist dies ein Signal für Unaufmerksamkeit bzw. Desinteresse.¹⁴⁵

Der Körper kann in eine linke und rechte Hälfte eingeteilt werden. Vereinfacht ausgedrückt, ist der Sitz der Ratio und des Sprachzentrums in der linken Großhirnhälfte angesiedelt. Sie steuert die rechte Körperhälfte.

In der rechten Großhirnhälfte findet die „Datenverarbeitung“ der emotionalen Aspekte statt, sie steuert die linke Hälfte des Körpers. In der Regel liegt keine Dominanz nur einer Körperhälfte vor, vielmehr pendelt der Mensch zwischen Vernunft und Emotion.

Dennoch ist ein betont häufiger Einsatz einer Körperhälfte ein Hinweis auf emotionale Beteiligung bzw. auf inhaltsbetontes Verarbeiten. Links-Rechts-Verlagerungen zeigen die Prioritäten des Gesprächsteilnehmers für die jeweiligen Aspekte.

Keinesfalls darf übersehen werden, dass simple Umwelteinflüsse (z.B. Schmerzen im Bein) ebenfalls Verlagerungen verursachen können.¹⁴⁶

4. Mimik

Mit der Gesichtsmuskulatur, in erster Linie mit den Augen, werden in der Verhandlung wichtige Mitteilungen transportiert. Regelmäßig führt die Verhandlungs-

¹⁴⁴ Zu den Einzelheiten der verschiedenen Körperhaltungen Molcho, Körpersprache, S. 88 ff.

¹⁴⁵ Fast, Körpersprache, S. 126

¹⁴⁶ Molcho, Körpersprache, S. 95 f.

situation dazu, dass die Teilnehmer sich ins Gesicht schauen und deshalb dort die meisten körpersprachlichen Signale ablesen.

4.1 Mundbereich

Im Bereich des Mundes können durch Zähne, Zunge, Unterkiefer und Lippenmuskulatur körpersprachliche Signale mitgeteilt werden. Zur Veranschaulichung sind hier nur einige Beispiele zu erwähnen, da körpersprachliche Mitteilungen aus dem Mundbereich im Allgemeinen leichter verständlich sind.

Durch die Lippenmuskulatur werden vornehmlich Wohlwollen durch Lächeln und Ablehnung durch nach unten gezogenen Mundwinkel vermittelt. Wenn Kritik oder Ablehnung durch den Verhandlungspartner erwartet werden, ist das Zusammenpressen der Lippen eine Abwehrreaktion. Der geöffnete Mund deutet auf eine Informationsüberlastung hin, die nicht verarbeitet werden kann; zusammengebissene Zähne auf eine unnachgiebige Haltung gegenüber einem Argument.

4.2 Augen

Die Augen geben umfangreiche Hinweise über den Informationsfluss des Gesprächs und erfordern für den gelungenen Verhandlungsablauf besondere Beachtung.

Der Augenausdruck setzt sich aus der Pupillengröße, der Intensität des Blickes und den Bewegungen der Muskulatur um das Auge zusammen.

Reißt der Blickkontakt in einem Gespräch eine längere Zeitspanne ab, ist der Informationsfluss unterbrochen, körpersprachliche Signale werden nicht mehr empfangen. Der Verhandlungspartner hat das Interesse verloren. Nicht zu verwechseln ist dies mit Eigenheiten männlichen Gesprächsverhaltens.¹⁴⁷ Durch seltenere Blickkontakte wird dieser immer wieder bestätigt und somit aufrecht erhalten. Der Blickkontakt reißt nicht ab.

Die Pupillen reagieren nicht nur auf Lichtreize, sondern stehen auch in engem Zusammenhang mit emotionalen Reaktionen. Sie vergrößern sich, sobald etwas angenehm oder interessant erscheint. Ebenso weiten sich die Pupillen bei der Konzentration auf eine Person oder eine Sache. Im umgekehrten Fall verengen sich die Pupillen entsprechend.

¹⁴⁷ Siehe hierzu C) d) Mann-Frau Kommunikation

Auch deshalb wird beispielsweise das Tragen einer Sonnenbrille bei persönlichen Gesprächen als unhöflich empfunden.

Dauer und Intensität des Blickkontakts sind entscheidend dafür, ob Auseinandersetzungen auf der Stausebene erfolgen oder eine friedliche Beziehung zum Gegenüber erwünscht ist. Dieser Moment des „ersten“ Blickkontakts vollzieht sich bei jeder Begegnung von Neuem. Bleibt er außen vor, wird dies als Zeichen der Missachtung interpretiert, dauert der Blick zu lange, wird er feindlich gewertet. Bei sich gegenseitig unbekanntem Personen dauert dieser erste Blickkontakt circa zwei bis vier Sekunden. Kennen sich die Personen, variiert die Dauer.

Ist ein Verhandlungsteilnehmer über die Qualität seiner Argumente unsicher, fixiert er seinen Partner, um ihn an seine Darstellungen zu binden. Nach kurzer Zeit beginnt dieser jedoch Verteidigungsmuster zu entwickeln, um der als feindlich interpretierten Herausforderung stand zu halten. Die Auseinandersetzung auf der Inhaltsebene tritt zurück.

Werden durch außergewöhnliche Ereignisse (Überraschungen, ungewöhnliche Geräusche) Reize von der Umwelt ausgesandt, reagiert die Augenmuskulatur mit Aufreißen der Augen. Die Muskulatur hält dabei die Spannung, um ein Zukneifen zu verhindern und alle verfügbaren Informationen wahrzunehmen.

Dieses Muster kehrt auch in der Verhandlungssituation wieder. Öffnet sich die Augenmuskulatur des Partners, wird ein Mehrbedarf an Informationen im Sinne einer Erweiterung oder Ergänzung angezeigt. Die Kontraktion der Augenmuskulatur zeigt ein Verlangen nach tiefgreifenderen Informationen an.

d) Mann – Frau Kommunikation

„Das Problem ist nur, dass weder die Frau noch der Mann den leisesten Grund haben, auch nur einen Augenblick anzunehmen, dass der Partner vielleicht anders angelegt sei, als man selbst agiere und reagiere.“¹⁴⁸

Es kann hier nicht darum gehen, Männer und Frauen in der Verhandlung auf die nachfolgende Kategorisierung zu reduzieren. Es besteht aber die Gefahr, auf Grund einer natürlichen Tendenz des Menschen, dass andere als Repräsentanten von Gruppen betrachtet werden.

¹⁴⁸ So Watzlawick, Vom Schlechten des Guten, S. 83 f.

Dies darf nicht davon abhalten, bestimmte rollenspezifische, intuitive Verhaltensmuster kenntlich zu machen. Die Ergebnisse Tannens sind hilfreich und geben eine Tendenz wieder, deren Auswirkungen in Verhandlungen zu beobachten ist.

aa) Status- und Bindungsebene

Tannen betrachtet Gespräche zwischen Männern und Frauen als interkulturelle Kommunikation.¹⁴⁹ Auf Grund ihrer Erfahrungen verhandeln Männer auf Basis der Staturebene, Frauen hingegen legen die Grundlagen ihrer Gesprächstechniken auf der Bindungsebene.

Hinsichtlich der Grundlagen der menschlichen Kommunikation bedeutet dies, dass die Probleme sich im Bereich der symmetrischen und komplementären Interaktion wiederfinden.

1. Bindungsebene

Tannen statuiert bestimmte Asymmetrien geschlechtsspezifischer Kommunikation. Für die Bindungsebene sind Intimität und Harmonie entscheidende Faktoren. Sie können durch Minderung der Unterschiede und Streben nach Übereinstimmung erzielt werden.

Der Wunsch nach Bewahrung eines in diesem Sinne funktionstüchtigen Lebens in der Gemeinschaft ist Triebkraft dieser Vorgehensweise. Hierarchien erscheinen in Form von Freundschaftshierarchien, was aber nicht darüber hinwegtäuschen darf, dass diese ebenso verteidigt und umkämpft werden wie Macht- und Leistungshierarchien im Bereich der Staturebene.

2. Staturebene

Unabhängigkeit ist der Schlüsselbegriff der Staturebene. Ein hoher Status gewährleistet Unabhängigkeit. „Befehle“ zu erteilen ist ein primäres Mittel zur Erreichung eines hohen Status. Die Entgegennahme derselben drückt hingegen einen niederen Status aus.

Tendenziell nähert sich der Mann deshalb der Welt als Individuum in einer hierarchischen sozialen Ordnung, die durch Unter- bzw. Überlegenheit bestimmt ist. Selbstverständlich gilt, dass die Bedürfnisse nach Intimität und Unabhängigkeit

¹⁴⁹ Tannen, Du kannst mich einfach nicht verstehen, S. 40, die von Genderlekten spricht – geschlechtsspezifischen Dialekten, die auf Grund der Unterschiede von Bindungs- und Status-

jedem zu eigen sind, dennoch setzen Männer und Frauen unterschiedliche Schwerpunkte.

bb) Implikationen geschlechtsspezifischer Kommunikation

Die Orientierung an Status- oder Bindungsebene birgt verschiedene Problemkreise für die Verhandlungssituation.

1. Umgang mit Konflikten

Für die Frau ist ein Konflikt eine Bedrohung von Bindung und Harmonie, die vermieden werden muss. Meinungsverschiedenheiten werden deshalb bevorzugt ohne direkte Konfrontation mit dem Gegenüber ausgeräumt.

Hingegen betrachten Männer den Konflikt als notwendiges Mittel zur Aushandlung ihres Status. Er wird deshalb akzeptiert. Wenn die Situation gegeben erscheint, unter Umständen auch gesucht. Gerade rituelle Anlässe wie beispielsweise Sportveranstaltungen oder das Gesellschaftsspiel bieten für den Mann die Möglichkeit, freundschaftliche Aggressionen auszuleben, die von Frauen leicht als echte Aggressionen wahrgenommen werden.¹⁵⁰

2. Verhandlungsverhalten

Das männliche Verhandlungsverhalten ist eher unpersönlich und auf die Vermittlung von Inhalten durch Einsatz einer Berichtssprache gerichtet. Auf Grund ihrer Autorität erwarten Männer Vertrauen in ihre Fertigkeiten und demonstrieren ihr Wissen, um entsprechende Statusgewinne zu erzielen.

Um Gemeinsamkeiten zu schaffen, neigen Frauen dazu, ihren Sachverstand herunterzuspielen statt ihn offen zu zeigen. Der Erfahrungsaustausch steht hier im Vordergrund, nicht um Respekt zu erzielen, sondern um Sympathie zu schaffen.¹⁵¹

Trotz der soziolinguistischen Differenz bezüglich des Vorgehens in einer Verhandlung besteht über die Art des Verfahrens, wenn Konflikte beigelegt werden müssen, ein Konsens zwischen Mann und Frau.

sprachmustern herausgearbeitet werden können.

¹⁵⁰ Tannen, wie vor, S. 161

¹⁵¹ Tannen, Warum sagen sie nicht was sie meinen?, S. 223

Bierbrauer hat festgestellt, dass eine starke Präferenz beider Geschlechter besteht, Konflikte in zweiseitiger Form auszutragen – durch Verhandlung oder Überzeugung.¹⁵²

3. Sprechweise

Auffallend ist, dass die männlichen Sprechweisen auch mit Führungsqualität und Autorität assoziiert werden. Versucht der Mann seine Autorität zu steigern, steigert er gleichzeitig seine Männlichkeit. Passt eine Frau hingegen ihren Gesprächsstil einer einflussreichen Stellung an, läuft sie Gefahr, dass ihre Weiblichkeit in Frage gestellt wird.¹⁵³

Allein das Innehaben einer Autoritätsposition durch eine Frau kann das negative Stereotyp des Bemutterns hervorrufen. Bei Männern in Autoritätspositionen müssen hingegen noch weitere Faktoren hinzutreten, um ein Stereotyp auszulösen.¹⁵⁴

4. Rollenspezifische Körpersprache

In einem Versuch zur rollenspezifischen Körpersprache fand Tannen ihre Ergebnisse bestätigt.¹⁵⁵ Sie beobachtete gleichgeschlechtliche Zweiergruppen im Alter von acht bis 25 Jahren, die mit ihrem besten Freund oder Freundin ein zwanzigminütiges Gespräch zu persönlichen Themen führen sollten.

Frauen und Mädchen waren sowohl bei der Ausrichtung von Haltung und Blick als auch bei der Themenentwicklung direkter einander zugewandt.

Die Sitzhaltung der männlichen Teilnehmer war parallel aneinander ausgerichtet. Der Blickkontakt war auf nur kurze Momente reduziert. Sie vermittelten den Eindruck, weniger persönlich in die Unterhaltung involviert zu sein. Hingegen war die inhaltliche Auseinandersetzung bei den Männern intensiver als bei den Frauen. Die weiblichen Teilnehmer erörterten vorwiegend Probleme, die sich auf dritte Personen (andere Freundinnen) bezogen. Die Männer hingegen wählten Themen, die zwischen den beiden Teilnehmern gelagert waren.

Die entscheidende Erkenntnis der interkulturellen Kommunikationsforschung bestätigt sich bei der geschlechtsspezifischen Kommunikation:

¹⁵² Bierbrauer, Gender und Verfahrensgerechtigkeit, S. 38 f.

¹⁵³ Tannen, Du kannst mich einfach nicht verstehen, S. 265

¹⁵⁴ Tannen, Warum sagen sie nicht was sie meinen?, S. 199 f.

¹⁵⁵ Tannen, Andere Worte, andere Welten, S. 95 - 151

Die Vorgehensweisen, Absichten und Sinn anzuzeigen und Zusammenhänge der Kommunikation herzustellen, sind nicht universal, sondern mit Bezug auf das kulturelle Umfeld zu sehen.

Eine der häufigsten weiblichen Klagen - Männer hören nicht zu - ist deshalb oft nicht auf einen Mangel an Aufmerksamkeit zurückzuführen, sondern auf die interkulturell unterschiedlichen Arten, Gesprächsbeteiligung herzustellen und zu zeigen.¹⁵⁶

e) Paradoxien – selbsterfüllende Prophezeiungen

Selbsterfüllende Prophezeiungen und Paradoxien sind deshalb gegenüber gestellt, weil sie auf eine ambivalente Art die menschliche Kommunikation und somit das menschliche Verhalten beeinflussen.

Der Paradoxie ist zu eigen, das Vertrauen in die Folgerichtigkeit der Ereignisse zu erschüttern. Die selbsterfüllende Prophezeiung hingegen bestärkt das Vertrauen in die Folgerichtigkeit, die an dieser Stelle nicht vorhanden ist. Bemerkbar machen sich diese Effekte menschlicher Kommunikation in der intuitiven Verhandlung des Nullsummenspiels bzw. in der Basarverhandlung.

aa) Paradoxien

Eine Paradoxie ist ein Widerspruch, der sich durch folgerichtige Deduktion aus widerspruchsfreien Prämissen ergibt.¹⁵⁷

Watzlawick unterscheidet drei Arten von Paradoxien:

- Die weitgehend bekannten *Paradoxien aus dem System der Logik* und Mathematik, allgemein auch Antinomien genannt.
- *Semantische Antinomien oder paradoxe Definitionen*, die aus Regelwidrigkeiten der Sprachstruktur entspringen.
- *Pragmatische Paradoxien*, die nochmals in paradoxe Handlungsaufforderungen und paradoxe Voraussagen unterteilt werden können.

Die letzte Gruppe der Paradoxien tritt im zwischenmenschlichen Bereich auf und beeinflusst das Verhalten.

¹⁵⁶ Tannen, *Andere Worte, andere Welten*, S. 149

¹⁵⁷ Definition bei Watzlawick, *Menschliche Kommunikation*, S. 171 f.

Um Verständnis für die Funktionsweise und Struktur einer Paradoxie zu schaffen, wird zunächst die Paradoxie der logischen Syntax entwickelt. In einem weiteren Schritt die semantische Antinomie, um letztlich zu der für die Verhandlungssituation entscheidenden pragmatischen Paradoxie zu gelangen.

1. Wirkungsweise der Paradoxien

Folgende Voraussetzungen definieren das Beispiel:¹⁵⁸

Eine Klasse oder auch Menge ist die Gesamtheit aller Objekte, die eine bestimmte Gemeinsamkeit besitzen. Durch die Klassenkonstruktion¹⁵⁹ sind alle Objekte, die diese Gemeinsamkeit nicht aufweisen, nicht Bestandteil dieser Klasse.

Watzlawick erläutert dies am einfachen Beispiel der Katzen. Alle Katzen der Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft bilden die Klasse der Katzen. Alle anderen Objekte sind die Klasse der Nichtkatzen. Eine Aussage, die ein Objekt beiden Klassen zuordnet, ist eine Kontradiktion – ein logischer Bruch.

Auf einer höheren logischen Ebene können Klassen sich selbst als Bestandteil enthalten oder nicht. Die Klasse aller Begriffe ist ein Begriff. Die Klasse aller Katzen ist keine Katze.

Werden nun die Klassen, die sich selbst als Element enthalten, zu einer neuen Klasse A und alle Klassen, die sich nicht als Element enthalten, zu einer Klasse B zusammengefasst, schließt sich folgende Frage an. Enthält Klasse B sich selbst als Element?

Die Teilung in sich selbstenthaltende und sich nicht selbstenthaltende Klassen ist aber universal bzw. erschöpfend. Muss diese Einteilung deshalb auch für die Klassen A und B gelten?

Enthält Klasse B sich selbst als Element, ist sie nicht ein Element ihrer selbst. Denn B ist nach der Definition die Klasse aller Klassen, die sich nicht selbst als Element enthalten. Nimmt man an, B enthält sich nicht selbst, erfüllt B die Bedingung des Sich-Selbst-Enthaltens, gerade weil sie sich nicht selbst enthält. Dies ist die definierte Gemeinsamkeit der Klasse B.

Hier liegt keine Kontradiktion vor, da das Ergebnis mit Hilfe der logischen Syntax erzielt wurde. Dies ist eine Antinomie, eine logisch-mathematische Paradoxie. Ihr

¹⁵⁸ Vgl. zu den Beispielen und Erklärungen der Paradoxien: Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 174 ff.; Watzlawick entwickelt die menschliche Kommunikation für die Psychotherapie, was der Bedeutung für die Verhandlung keinen Abbruch tut. Selbstverständlich soll hier auch nicht der Eindruck entstehen, die intuitive Verhandlung sei ein pathologischer Zustand.

¹⁵⁹ Das berühmte Beispiel der Antinomie „Die Klasse aller Klassen“ ist gebildet nach Russell &

liegt ein Trugschluss zu Grunde, der auf einer Vermischung von logischen Stufen beruht. Dass die Klasse aller Begriffe selbst ein Begriff ist, ist nicht falsch, sondern sinnlos.

Bei dem Beispiel der Klasse aller Begriffe war der „Begriff“ auf niedrigerer Stufe, als Element einer Klasse, nicht identisch mit dem „Begriff“ auf der höheren Stufe, der Klasse selbst.

Durch den Namen „Begriff“ ist eine linguistische Illusion von Identität entstanden.¹⁶⁰ Die Widersprüchlichkeit ist demnach auch in der Sprache begründet. In diesem Zusammenhang wird von semantischen Antinomien gesprochen.

1.1 Theorie der Sprachstufen

Wird die Aussage „Ich lüge.“ bis zu ihrem logischen Schluss nachvollzogen, ist sie nur dann wahr, wenn sie nicht wahr ist. Die Sprache enthält zur Lösung dieser Antinomie keine logische Typenhierarchie.

Deshalb wurde die Theorie der Sprachstufen entwickelt.¹⁶¹ Die unterste Stufe enthält Aussagen über Objekte - die Objektsprache. Soll über die Objektsprache gesprochen werden, ist eine Metasprache erforderlich. Die Metasprache enthält für das vorige Beispiel die Aussage, dass die Aussage der Objektsprache „Ich lüge.“ nicht wahr ist. Die Selbstrückbezüglichkeit von Sätzen, die etwas über ihre eigene Wahrheit oder Falschheit aussagt, ist - wie die Klasse aller Begriffe - sinnlos.

1.2 Charakteristika der pragmatischen Paradoxie

Pragmatische Paradoxien zeichnen aus, dass sie trotz ihrer logischen Absurdität, dennoch vollzogen werden und zwar unter Weglassen bestimmter logischer Gesichtspunkte.

Ist die Lage eines Menschen durch eine pragmatische Paradoxie bestimmt, befindet er sich in einer unhaltbaren Situation.¹⁶² Das Beispiel des Kompaniebarbiere ist hilfreich.

Whitehead: Principia Mathematica. Dargestellt in Watzlawick, wie vor.

¹⁶⁰ Watzlawick, wie vor, S. 176

¹⁶¹ Hierzu Carnap, Introduction to Semantics

¹⁶² Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 179, stellt das Beispiel des Kompaniebarbiere und eine Vielzahl weiterer Beispiele in seinen Erörterungen dar.

Ein Hauptmann befiehlt einem Soldaten, alle Soldaten der Kompanie zu rasieren, die sich nicht selbst rasieren. Einen solchen Kompaniebarbier kann es aus logischen Gründen nicht geben.

Kennzeichnend für gerade diese Situation ist eine bindende komplementäre Beziehung, in der eine Handlungsaufforderung gegeben ist, die befolgt werden muss, aber nicht befolgt werden darf, um befolgt zu werden. (Der Befehl definiert den Soldaten als Selbstrasierer, wenn er sich nicht selbst rasiert...) Die inferiore Position kann nicht verlassen und die Paradoxie kann nicht durch Metakommunikation aufgelöst werden (Insubordination durch den Soldaten).

1.3 double bind theory

Die Wirkungen dieser Paradoxien wurden erstmalig mit der double bind theory¹⁶³ beschrieben. Mit dem Begriff der double bind situation werden bestimmte Strukturen zwischenmenschlicher Wechselbeziehungen in einer bestimmten Situation zum Ausdruck gebracht. Vereinfacht lassen sich drei Charakteristika ausmachen.¹⁶⁴

- 1) Zwei oder mehr Personen stehen zueinander in einer engen Beziehung, die mindestens für einen Beteiligten einen hohen Grad physischer oder psychischer Lebenswichtigkeit hat. Dies kann sich beispielsweise durch materielle Abhängigkeit ergeben oder in einer Lage, die durch gesellschaftliche Normen oder Traditionen bedingt ist.
- 2) In diesem Zusammenhang wird eine Mitteilung gemacht, die zum einen an sich etwas aussagt, zum anderen etwas über diese Aussage aussagt. Diese beiden Aussagen sind miteinander unvereinbar. Liegt beispielsweise eine Handlungsaufforderung vor, kann sie nur durch Missachtung befolgt oder durch Befolgung missachtet werden (vgl. oben das Beispiel des Kompaniebarbiers). Die Bedeutung der Mitteilung ist nicht entscheidbar.
- 3) Die durch die Mitteilung hergestellte Beziehungsstruktur ist für den Empfänger unausweichlich. Er kann sie weder durch Metakommunikation auflösen, noch kann er sich aus der Situation zurückziehen. Die Mitteilung schafft eine pragmatische Realität, obwohl sie logisch sinnlos ist. Es besteht weder die Möglichkeit, nicht zu reagieren, noch besteht die

¹⁶³ Bateson, Toward a Theory of Schizophrenia

¹⁶⁴ Zusammenfassung Watzlawick, Menschliche Kommunikation, S. 196

Möglichkeit, sich nicht ebenfalls paradox zu verhalten, da die Basis der Paradoxie die Mitteilung ist.

Situationen mit Doppelbindung kehren im Alltag häufig wieder und sind letztlich selten problematisch zu handhaben, da durch Weglassen logischer Gesichtspunkte pragmatisch entschieden werden kann.

Wird die Doppelbindung jedoch zu einer dauernden und wiederholten Erscheinung, entsteht eine gewohnheitsmäßige Erwartung. Zieht man nun noch in Betracht, dass menschliche Kommunikation kein linearer Ablauf von Ursache und Wirkung ist, wirkt das Verhalten als Doppelbindung auf den Doppelbinder zurück. Diese Wechselwirkung führt zu einer sich selbst verewigenden Kommunikationsstruktur.

2. Parallelen zur positionsorientierten Verhandlungssituation

Betrachtet man die Wirkungsweise der pragmatischen Paradoxie, drängen sich Parallelen zu bestimmten Verhandlungssituationen auf.

In dem intuitiv ablaufenden Verhandlungsgeschehen des Basars bzw. des negotiation dance ist die durch Positionierung vorgeschlagene Verfahrensweise die Mitteilung, die zur Ursache des pragmatischen Paradoxons wird. Die Charakteristika der double bind situation sind wiederzuerkennen.

Zum einen befinden sich die Verhandlungsteilnehmer in einer Situation, die durch gesellschaftliche Normen und Traditionen bestimmt ist. Die Vorgehensweise entspricht regelmäßig der gewohnheitsmäßigen Erwartung bei der intuitiven Verhandlung.

Zum anderen tritt häufig der Abhängigkeitsfaktor der Notwendigkeit der Entscheidung hinzu, da in der Regel nicht nur materielle Interessen hinter der Regulierung stehen.

Eine bestimmte Anfangsposition der einen Partei veranlasst den Verhandlungspartner, ebenfalls eine Position zu nennen. Die erste Aussage ist die Handlungsaufforderung, den Verhandlungsprozess des negotiation dance einzugehen. Die Metaaussage behauptet, dass durch diesen Prozess die richtige Position gefunden wird. Diese beiden Aussagen sind nicht miteinander vereinbar.

Beide Positionen werden für richtig erklärt. Argumente werden genutzt, um diese Positionen in Frage zu stellen. Die Verhandlung dreht sich um Positionen,

die durch mehr oder weniger willkürliche Nachlässe herabgesetzt werden. Die Wechselwirkung der pragmatischen Paradoxie führt dabei zum Nullsummenspiel. Die eigentlichen Interessen bleiben außen vor, da sie im Bezugsrahmen dieses Prozesses nicht vorgesehen sind. Nach logischen Gesichtspunkten kann auf diese Weise keine richtige Lösung gefunden werden.

Unter dem Druck der Doppelbindung wird der Verhandlungspartner darüber hinaus auch zu der Annahme neigen, wichtige Anhaltspunkte zu übersehen. Deshalb begibt er sich auf die vergebliche Suche nach einem Sinn des Paradox und dehnt diese auf unwahrscheinliche und beziehungslose Phänomene aus.¹⁶⁵ Diese Erscheinung ist beispielsweise bei Juristen immer wieder bei der Heranziehung des § 242 BGB zu beobachten.

Keine Entscheidung des Konfliktes ist in der Regel für die Parteien beidseitig nicht möglich. Insofern ist es schwierig, sich dieser Ereigniskette zu entziehen. Sind die Verhandlungsparteien mit den Alternativen nicht vertraut und haben sie dieses intuitive Verhalten durch lange Erfahrungen erlernt, macht die paradoxe Handlungsvorschrift die Wahl einer rationalen Verfahrensalternative unmöglich.

3. *Paradoxe Voraussage*

Es verbirgt sich in der positionorientierten Verhandlung eine weitere Paradoxie – die paradoxe Voraussage.

Zunächst zu den Voraussetzungen dieser Form der Paradoxie:

Die paradoxe Voraussage enthält eine Voraussage in der Objektsprache. Weiter enthält sie eine Metaaussage, die die Voraussagbarkeit der ersten Aussage negiert. Diese beiden Aussagen schließen sich wiederum aus. Das Verlassen des durch die Ankündigung gesetzten Rahmens ist nicht ohne weiteres möglich und das Auffinden zusätzlicher Informationen wird durch den Ankündigenden erschwert.¹⁶⁶

Ein weiteres Problem der paradoxen Voraussage ist, dass ihre Wirkung mit zunehmendem Vertrauen steigt. Misstrauen löst die Paradoxie zwar nicht logisch, aber zumindest pragmatisch auf. Vertrauen macht folglich anfällig für diese Form des Paradoxons.

¹⁶⁵ Vgl. Watzlawick, *Menschliche Kommunikation*, S. 202

¹⁶⁶ Watzlawick, *wie vor*, S. 205

Für das intuitive Verhandlungsmodell ergibt sich folgende Ableitung:

Der Verhandlungspartner teilt zunächst in der Objektsprache mit, dass das Verfahren des negotiation dance zu dem Ergebnis führen wird, das er als Position benannt hat. Die Metaaussage ist aber eindeutig dahingehend zu verstehen, dass gerade nicht dieses Ergebnis erzielt wird. Diese zwei Aussagen schließen sich aus.

Das Verlassen der Situation, ist wie oben dargestellt, nur schwer möglich. Auch ist dem Verhandlungspartner daran gelegen, möglichst wenig Informationen zu geben, die die angekündigte Position reduzieren könnten.

Da das Basarmodell den Konflikt bzw. das dahinterstehende Paradox immer auf pragmatische Weise löst, weicht das Vertrauen in dieser paradoxen Verfahrensart dem Misstrauen. Die Entscheidung in einer positionsorientierten Verhandlung ist letztlich das Ergebnis der pragmatischen Auflösung dieser Paradoxie.

bb) Selbsterfüllende Prophezeiungen

Das Phänomen der selbsterfüllenden Prophezeiung ist im Bereich der Interpunktion angesiedelt.

Eine sich selbst erfüllende Prophezeiung ist eine Annahme oder Voraussage, die rein aus der Tatsache heraus, dass sie gemacht wurde, das angenommene oder vorhergesagte Ereignis zur Wirklichkeit werden lässt.¹⁶⁷

Es handelt sich um Verhaltensformen einer Person, die bei anderen Menschen Reaktionen auslösen, auf die das betreffende Verhalten eine adäquate Reaktion wäre, wenn sie es nicht selbst bedingt hätte.

Diese Form der Interaktion hat ihren Beginn nicht in einer langandauernden Beziehung. Die zwischenmenschliche Prämisse zwingt dem (Verhandlungs-) Partner ein bestimmtes Verhalten auf, das dadurch seinen Anfangspunkt findet. Ein Interpunktionsproblem liegt deshalb vor, weil der Betreffende sein Verhalten als Reaktion sieht, nicht aber als das auslösende Moment.

Wirkung entfaltet eine selbsterfüllende Prophezeiung nur, wenn sie als eine in der Zukunft bereits eingetretene Tatsache gesehen wird, um letztlich auf die Gegenwart einzuwirken bzw. sich selbst zu erfüllen. Fehlt die Überzeugung von dieser Prophezeiung, entfällt auch die Wirkung.

¹⁶⁷ Definition Selbsterfüllende Prophezeiungen in Watzlawick, Die erfundene Wirklichkeit, S. 91

Watzlawick sieht als Gemeinsamkeit der selbsterfüllenden Prophezeiungen „die offensichtlich wirklichkeitsschaffende Macht eines bestimmten Glaubens an das So-Sein der Dinge; eines Glaubens, der genauso gut ein Aberglauben wie eine scheinbar streng wissenschaftliche, aus objektiver Beobachtung abgeleitete Theorie sein kann.“¹⁶⁸ Besteht Kenntnis über die Funktionsweise dieses Phänomens bzw. ist sich jemand einer sein Verhalten betreffenden Theorie bewusst, ist er ihr dadurch nicht länger unterworfen, sondern es steht ihm frei, sich über sie hinwegzusetzen.¹⁶⁹

Wird davon ausgegangen, dass das kompetitive Verhalten eines intuitiven Verhandlers grundlegend von seinen Erfahrungen beeinflusst ist, kann auch hier eine selbsterfüllende Prophezeiung erkannt werden. Er betrachtet das Leben als dauerhaften Wettbewerb um eine begrenzte Anzahl von Gütern, hat auf der Stausebene sich durchzusetzen und trifft letztlich nur auf gleichgesinnte Verhandlungspartner. Kämpferischen Verhandlungspartnern begegnet er aber in erster Linie deshalb, weil er durch seine Verhaltensprogramme vom Gegenüber eine kämpferische Reaktion fordert. Der ungeschulte Verhandler, der das Phänomen dieser selbsterfüllenden Prophezeiung in ihrer Wirkungsweise nicht kennt, kann in dieser Situation nur ebenfalls durch kompetitives Verhalten reagieren, anderenfalls wird er diese „Spielrunde“ von vornherein verlieren.

cc) Studienergebnisse

In engem Zusammenhang mit der oben dargestellten theoretischen Betrachtung steht die Beantwortung der Frage nach den Erfolgen der Schadenbearbeiter in der Regulierungsverhandlung.

Schaubild 20 erläutert die nachstehende Frage:

Wenn Sie den Verlauf einer Verhandlung betrachten, bei der Ihre Ausgangsvorstellung „V“ ist und die des Anspruchstellers „A“, wo treffen sich die beiden Forderungen bei einer vergleichsweisen Einigung?

¹⁶⁸ Watzlawick, Selbsterfüllende Prophezeiungen, S. 106

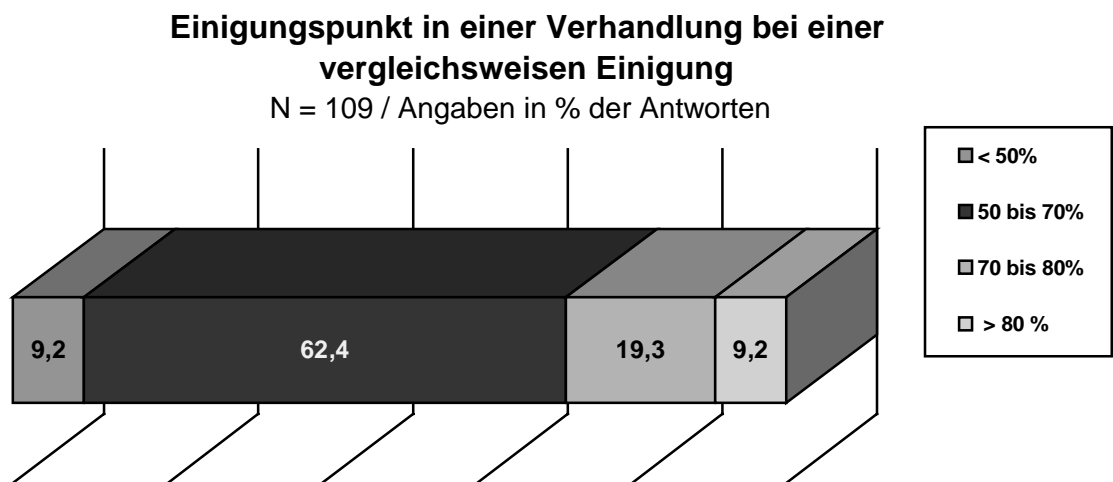
¹⁶⁹ Nach dem existentialistischen Axiom des Spieltheoretikers Howard in: The Theory of Metagames

(zeichnen Sie dies bitte ein)

V -----A

18% der Befragten gaben keine Antwort. Basis ist die Gruppe der Antwortenden. Die Auswertung der Ergebnisse erfolgte in einzelnen Maßabschnitten.

Schaubild 20



Die Befragten erzielen in der großen Mehrzahl positive Ergebnisse. So sind nur 9% der Ansicht, sie verwirklichen ihre Ausgangsvorstellung zu weniger als 50%. Allerdings ist die Abstandmessung von V zu X der einzig objektiv ablesbare Wert der Fragestellung.

Zum einen kann die Definition des einzelnen Schadenbearbeiters von seiner Ausgangsvorstellung nicht in Betracht gezogen werden, da verschiedene Variationen möglich sind. Es kann hier sowohl eine gedachte, als auch eine dem A tatsächlich mitgeteilte Vorstellung zu Grunde liegen. Zum anderen verhält sich dies auf der anderen Seite ebenso.

Geht man vom intuitiven Modell des Basarverhandelns aus, ist es sogar üblich, eine bestimmte Mehrforderung an den Verhandlungspartner zu stellen, die ohnehin nicht verwirklicht werden soll.

In erster Linie ist deshalb festzustellen, dass es für die Messung des materiellen Erfolgs keine nachvollziehbare Grundlage gibt. Der Schadenbearbeiter kommt

aber mit seiner subjektiven Verwirklichungsquote in einen erfolgreichen Bereich. Eine rationale Erklärung ist nicht ohne weitere Vorgaben möglich.

Die Schadenbearbeitung erzielt subjektiv zufriedenstellende Ergebnisse ohne rationale Grundlage. Dies ist ein Merkmal der intuitiven Verhandlung. Fraglich erscheint deshalb, inwieweit sich irrationale Tendenzen auf die Zufriedenheit mit dem Ergebnis auswirken.

Sind beide Parteien ohne rationalen Grund mit einer pragmatisch erzielten Lösung zufrieden, erklärt sich zumindest die Haltung eines Versicherers, der nicht an der Studie teilgenommen hat. Die verkürzte Begründung zur Veranschaulichung: „Bisher wurde die Schadenregulierung ohne den Einsatz von Mediation erfolgreich gehandhabt. Eine Veränderung der Regulierungspraxis erscheint deshalb nicht erforderlich.“¹⁷⁰

D) Interpersonale Problembereiche der Verhandlung

Wie dargestellt, spielt für die rationale Verhandlung der Faktor Vertrauen eine entscheidende Rolle. Indem ein Überblick aus psychologischer Sicht gegeben wird, können die Problemfelder eingegrenzt werden.

Des Weiteren gewinnt eine Verhandlung durch mehrere Personen zum einen an Komplexität, zum anderen haben Aspekte der Gruppendynamik Auswirkung auf das Verhalten der Teilnehmer.

Wie durch die Befragung festgestellt werden konnte, lässt auch die berufliche Orientierung des Verhandlungspartners Problemsituationen erwarten.

a) Vertrauen

Vertrauen ist notwendige, aber nicht zugleich hinreichende Bedingung für kooperatives Verhalten in einer Verhandlung. Eine Partei wird zwangsläufig mit einer Handlung vertrauensvoll in Vorleistung gehen müssen, da sie den Charakter des Verhandlungspartners nicht mit Sicherheit kennt. Sie vertraut darauf, dass ihre Erwartung bezüglich des Willens der anderen Partei, einen gemeinsamen Beitrag zum Verhandlungsergebnis zu leisten, sich realisiert.¹⁷¹

¹⁷⁰ So ein großer deutscher Versicherer in der Absage bezüglich der Studienanfrage. Dabei soll nicht unerwähnt bleiben, dass die meisten Absagen aus Kostengründen erfolgt sind, was verständlich erscheint.

¹⁷¹ Vgl. Schmidtchen, Ökonomik des Vertrauens, S. 133 ff.

Aus der Rechtsordnung ist der Schutz des Vertrauens nicht hinwegzudenken.¹⁷² In der Verhandlung hingegen stehen nur die Parteien selbst bzw. der Mediator für den Vertrauensschutz auf Grund einer privatautonomen Entscheidung ein. Funktionsweise und Regeln des Vertrauens werden deshalb veranschaulicht.

aa) Vertrauensbildung

Zunächst ist der Prozess der Vertrauensbildung zu betrachten. Nach Lewicki¹⁷³ verläuft dieser Prozess über drei Stufen. Grundlegend ist, dass die Kommunikation des Verhandlungsteilnehmers als folgerichtig oder konsistent wahrgenommen wird.

In einem ersten Schritt entsteht Vertrauen auf Basis der Kalkulierbarkeit. Es handelt sich um das Vertrauen darauf, dass das angekündigte Verhalten auch vollzogen wird, da anderenfalls Sanktionen drohen.

Auf der nächsten Stufe der Vertrauensbildung entsteht Vertrauen, das auf Erfahrung basiert. Es besteht Kenntnis über das bisherige Verhalten des anderen. Der andere hat seine Ankündigungen immer umgesetzt. Es ist deshalb zu erwarten, dass dies auch für die Zukunft der Fall sein wird.

Die letzte Stufe der Vertrauensbildung steht auf der Basis der Identifikation mit dem anderen. Bedürfnisse und Wertvorstellungen werden geteilt.

Für die Verhandlung ist ein fortgeschrittener Vertrauensbildungsprozess evident von Vorteil. Dies ist nicht mit Notwendigkeit gleichzusetzen. Eine Identifikation mit dem Ergebnis ist nicht erforderlich. Entscheidend ist, dass die Lösung bzw. das angekündigte Verhalten umgesetzt wird, somit kalkulierbar ist.

bb) Vertrauen in der Verhandlungssituation

Dass eine Identifikation mit dem Ergebnis nicht erforderlich ist, geht mit den spieltheoretischen Befunden zur Wahl einer kooperativen Verhandlungsstrategie einher.¹⁷⁴ Nicht eine Vertrauenseinstellung an sich ist das vordergründige Motiv der Wahlentscheidung, sondern für die Wahl einer kooperativen Strategie sprechen ökonomische Sachzwänge. Der spieltheoretische Ansatz betrachtet „nur“ eine Verhandlungssituation, die nicht durch eine vertrauensbildende Vorge-

¹⁷² Wiegand, Rechtsschein und Vertrauen

¹⁷³ Lewicki, The Three Components of Interpersonal Trust

¹⁷⁴ Grundlegend Deutsch, The Resolution of Conflict

schichte beeinträchtigt ist. Für diesen Fall ist zu erwarten, dass das kooperativ gefundene Ergebnis auf Grund der Zweckmäßigkeit umgesetzt wird, da anderenfalls wirtschaftliche Verluste drohen. Dies ist für die vertrauensbezogene Risikokalkulation auf spieltheoretischer und situationsunabhängiger Basis ausreichend. Die im folgenden darzustellende Vertrauensbeziehung kann als Gegenstück zu einer abstrakt kalkulatorischen Vertrauensbeziehung verstanden werden, die das Vertrauen zur Nutzenmaximierung instrumentalisiert hat. Die Instrumentalisierung wird leicht als Bedrohung des Vertrauensverhältnisses aufgefasst, da das Vertrauensverhältnis zur Stabilisierung einer Beziehung dient und nicht dem Eigennutz.¹⁷⁵

In der Verhandlungssituation entsteht dementsprechend ein gewisses, wenn auch kurzfristiges Geflecht an Beziehungsstrukturen. Oftmals ist die Beziehung der Parteien schon durch die Vorgeschichte des Konflikts weiter differenziert. Deshalb spielen Vertrauenserwägungen über die erste Stufe des Lewicki-Modells hinaus eine Rolle.

1. Vertrauenshandlung und Vertrauenseinstellung

Vertrauen lässt sich in Vertrauenshandlung und Vertrauenseinstellung splitten. Die Vertrauenshandlung ist mit dem Risiko verbunden, dass der Handelnde sich in gewisse Abhängigkeit zu seinem Gegenüber begibt.

Die Vertrauenseinstellung wird durch eine kognitive und eine affektive Komponente bestimmt. In kognitiver Hinsicht ist dies das Wissen über die Vertrauenswürdigkeit des anderen. Affektiv findet eine subjektive Prognose über ein wohlwollendes Verhalten des anderen statt.

2. Vertrauen in Personen

Das Vertrauen in eine Sache oder ein informationsverarbeitendes System bezieht sich auf die Funktionalität. Das Vertrauen in Personen kann in das Vertrauen auf die Kompetenz und in die Absichten des anderen unterschieden werden – theoretisch sind beide Aspekte nicht voneinander abhängig.¹⁷⁶

Eine Person empfindet einen vertrauensvollen Kontext als kognitive und emotionale Belohnung, da weniger Kontrollprozesse auf kognitiver Ebene stattfinden und

¹⁷⁵ Oswald, Vertrauen – eine Analyse aus psychologischer Sicht, S. 114

¹⁷⁶ Oswald, Vertrauen – eine Analyse aus psychologischer Sicht, S. 112 ff.

Zuneigung und Geborgenheit emotional befriedigen. Finden gegenseitige Vertrauenshandlungen statt, werden die Vorteile des Vertrauens verstärkt.

Eine generelle Tendenz einer Person, anderen zu vertrauen, steht dabei nur in einem geringen Zusammenhang mit dem Verhalten, einer spezifischen Person zu vertrauen. Naivität und Vertrauenstendenz sind nicht synonym. Personen mit einer generell hohen Vertrauenstendenz vertrauen durchschnittlich mehr Personen als andere Menschen. Sie vertrauen aber nicht zwangsläufig auch den „falschen“ Personen.¹⁷⁷

3. *Vertrauen in der Verhandlungssituation*

Entscheidend für den Einzelfall – hier ist auch der Anknüpfungspunkt zur Verhandlungssituation – ist die spezifische Umweltsituation, in der sich der Einzelne wiederfindet. Beispielsweise wird den Aussagen einer Person weniger Vertrauen entgegengebracht, wenn sie in einer Situation agiert, in der sie unter Druck steht. Das Vertrauen steigt, wenn die Person eine glaubwürdige neutrale Rolle einnimmt. Körperliche Attraktivität hingegen spielt nur eine sekundäre Rolle für die Vertrauenswürdigkeit.¹⁷⁸

Zu Beginn einer Verhandlung ist die Beziehung der Personen einer Prüfphase unterworfen (Eröffnungsphase). Die *unmittelbare* Gegenseitigkeit von Vertrauensbeweisen wird getestet. Die Vertrauensbeweise erfordern eine sofortige Erwiderung und müssen qualitativ gleichwertig sein. Diese Phase dient dem Schutz vor Abhängigkeitsrisiken gegenüber dem anderen Verhandlungspartnern.

Im weiteren Verlauf einer Verhandlung werden Informationen über die Gegenseitigkeit der Vertrauenshandlungen zunehmend auf ihre Motive hin überprüft. Die Gegenseitigkeit wird weiterhin beachtet, allerdings tritt die Unmittelbarkeit und die Qualität der Erwiderung in den Hintergrund. Es wird vermutet, dass die unmittelbare Erwiderung misstrauisch macht.¹⁷⁹

Da Vertrauen und Kontrolle sich widersprechen, erklären sich aus dieser Perspektive die Bedürfnisse nach gegenseitiger Verhandlungskontrolle und nach neutralen Ankern in der Verhandlung.

¹⁷⁷ Vgl. Ajzen, Attitudes, Personality and Behavior

¹⁷⁸ Vgl. auch zu den folgenden Ausführungen Oswald, Vertrauen – eine Analyse aus psychologischer Sicht, S. 118 f., mwN

¹⁷⁹ Vgl. Luhmann, Vertrauen. Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität

Die wahrgenommene Verletzung der „Vertrauensregeln“ löst massive Sanktionen aus. Die Wiederherstellung des Vertrauenszustands ist dann um ein Vielfaches aufwendiger, wenn nicht ausgeschlossen.

b) Mehrpersoneneffekte

Unter den Mehrpersoneneffekten sind Phänomene zu verstehen, die in dieser Form nur bei Gruppen auftreten. Die an der Verhandlung Beteiligten selbst, wie auch eine Verhandlungspartei, die aus mehreren Personen besteht, bilden eine Gruppe. Das Hauptaugenmerk liegt auf den Gruppendenkprozessen und der überschätzten Leistungsfähigkeit einer Gruppe - gerade in der Verhandlung.

aa) Gruppendenken

Bestimmte Gruppenverhalten und Denkprozesse in Gruppen werden mit dem von Janis¹⁸⁰ geprägten Begriff *groupthink* erfasst. Groupthink beschreibt die Tendenz einer Gruppe, sich für unfehlbar zu halten, sich gegen abweichende Meinungen abzusichern und an einmal verfolgten Strukturen festzuhalten trotz offensichtlicher Nachteile. Die kritische Selbstüberprüfung von Entscheidungen wird zugunsten von Harmonie und Konsens innerhalb der Gruppe vernachlässigt.

Bestimmte Voraussetzungen bei den Gruppeneigenschaften sind zur Entstehung der groupthink Effekte notwendig.¹⁸¹ Zu erwähnen ist zunächst, dass der Gruppenzusammenhalt allein noch keine Folgen hat. Tritt einer der nachfolgenden Faktoren hinzu, ruft dies die nachteiligen Verhaltensmuster hervor. Ein kumulatives Auftreten verstärkt die Muster.

- a) Die Entscheidungsqualität sinkt, wenn zum Gruppenzusammenhalt eine direkte Leitung der Gruppe hinzukommt.
- b) Unterwerfen sich die Gruppenmitglieder einer Einstimmigkeitsnorm, nimmt die Qualität mit der größer werdenden Gruppe ebenfalls ab. Die Einstimmigkeitsnorm entsteht aus übersteigerter Loyalität zur Gruppe.

¹⁸⁰ Janis, Victims of Groupthink

¹⁸¹ Im Einzelnen Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 120 ff.

- c) Hinzu tritt, dass eine zunehmende Zahl der Gruppenmitglieder das Problem mit sich bringt, dass Einzelinteressen kurzfristiger erreicht werden können als das Gruppeninteresse. In der Regel fokussiert das Einzelmitglied seine eigenen Interessen bzw. die Interessen einer Teilkoalition innerhalb der Gruppe, so dass bei Erreichen des individuellen Teilaspekts das Interesse an der Gesamtentscheidung nachlässt.¹⁸²
- d) Je größer die Sachbezogenheit der Gruppenarbeit ist und umso geringer die sozio-emotionale Beteiligung ausfällt, desto weniger kommen die Implikationen des groupthink zum Tragen. Die Sachbezogenheit kann durch die Erwartung der individuellen Verantwortung verbessert werden. Individuelle Verantwortung hebt folglich die Homogenität der Gruppe in gewissem Rahmen auf. Die Homogenität der Gruppe und somit das groupthink Verhalten wird hingegen durch stärkere Identifikation mit der Gruppe gefördert.

Der hier vorgestellte Komplex der Grundlagen der rationalen Verhandlung bzw. der Mediation versucht, die eben beschriebenen Elemente durchweg zu vermeiden. Bei erfolgreicher Umsetzung in einer Verhandlung spielen groupthink Effekte nur eine geringe Rolle. Auf Grund der Entstehung des der Verhandlung zu Grunde liegenden Konflikts sind sie nicht gänzlich zu vermeiden.

bb) Leistungsfähigkeit der Gruppe

Eine Personengruppe birgt ein höheres Informations- und Kreativitätspotential als die Einzelperson. Infolgedessen steigt auch die Zahl der denkbaren Lösungsmodalitäten. Durchsetzbarkeit und Akzeptanz von Entscheidungen werden durch die Gruppenarbeit erhöht.¹⁸³ Die schlichte Folgerung hieraus, Gruppenarbeit sei für jede Verhandlungssituation förderlich, unterliegt in neuerer Zeit erheblichen Bedenken¹⁸⁴ und bedarf deshalb der Differenzierung.

¹⁸² Bazerman/Neale, *Negotiator Cognition and Rationality*, S. 164; ausführlich Mannix, *The Impact of Distributive Uncertainty on Coalition Formation in Organizations*

¹⁸³ Vgl. die Auflistung der Vor- und Nachteile der Gruppenarbeit bei Wunderer/Grunwald, *Führungslehre*, S. 219

¹⁸⁴ Hierzu beispielsweise Dunckel, *Ist Gruppenarbeit effizient?*, der in seiner metaanalytischen Studie zeigt, dass nur 6% von 1100 untersuchten Studien zur Leistungsfähigkeit von Gruppen im Arbeitsleben eine Berücksichtigung auf Grund der Qualität des methodischen Vorgehens rechtfertigt.

1. *Illusion des Gruppenvorteils*

Es ist nachgewiesen, dass einzelne Gruppenmitglieder bei der Arbeit in der Gruppe Leistungszurückhaltung an den Tag legen (bekannt auch unter dem Begriff des „Ringelmann-Effekts“¹⁸⁵). Zysno¹⁸⁶ stellte fest, dass mit wachsender Teilnehmerzahl der Gruppe die Anzahl der gesammelten Ideen pro Person abnimmt.

Arbeitet die Gruppe beim Brainstorming zusammen, fällt die Anzahl der Ideen geringer aus, als bei einer Gruppe, deren Mitglieder die Ideen isoliert gesammelt haben. Da die zusammenarbeitende Gruppe dennoch mehr Ideen als die Einzelperson hervorgebracht hat, wird auf den Vorteil der Gruppenarbeit geschlossen. Diese *Illusion des Gruppenvorteils* wird durch den Denkfehler bestärkt, dass fremde Ideen leicht für eigene gehalten werden.¹⁸⁷

Diese Leistungsminderung kann zum einen auf ein als free rider Verhalten beschriebenes Phänomen zurückgeführt werden, zum anderen auf Einflussfaktoren wie die Bedeutung der Entscheidungskonsequenzen und das Vorhandensein von Führungscharakteren in der Gruppe.

2. *free rider Verhalten*

Das *free rider Verhalten* beschreibt die Schlussfolgerung des Einzelnen, dass gerade sein Verhalten auf die Gruppenleistung nur marginale Auswirkungen hat. Der Nutzen ist für den Einzelnen daher zu gering, um die erforderlichen Aufwendungen zu rechtfertigen. Hinzu tritt die Annahme der Einzelperson, leistungsfähiger als der Durchschnitt der Gruppe zu sein. Um die Akzeptanz durch die Gruppe nicht zu gefährden, wird die Eigenleistung auf den erwarteten Gruppendurchschnitt reduziert.¹⁸⁸

¹⁸⁵ Ringelmann beobachtete Ende des 19. Jahrhunderts, dass beim Seilziehen die Leistung des Einzelnen bei jedem neu hinzukommenden Mitglied abnimmt.

¹⁸⁶ Zysno, Vom Seilzug zum Brainstorming: Die Effizienz der Gruppe

¹⁸⁷ Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 115 f.

¹⁸⁸ Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 116 ff., mwN

3. *Entscheidungsverantwortung und Führungspersonen*

Steigt der Grad der Verantwortung für die zu treffende Entscheidung auf Grund ihrer Konsequenzen, nimmt die Zahl der Lösungsvorschläge ab. Ebenso reagiert die Gruppe auf die erwartete Umsetzung der Entscheidung.¹⁸⁹

Die Verwertung der Ideen ist nicht nur von der rational nachvollziehbaren Qualität der Argumente abhängig, sondern auch von der Person des Vortragenden selbst. Nimmt der Vorschlagende eine führende Stellung ein, sowohl hinsichtlich seiner sozialen Position im Alltag, als auch in der gruppendynamischen Rolle, ist die Wahrscheinlichkeit der Durchsetzung seiner Ideen erheblich höher.¹⁹⁰ Der Gedanke der gruppendynamischen Führungsrolle weist Bezüge zu dem Prinzip der formalen Führung auf.¹⁹¹

4. *hidden structure Effekt*

Der *hidden structure Effekt* führt zu einem weiteren Mangel der Leistungsfähigkeit in der Gruppe. Hinter der hidden structure verbergen sich jene Informationen, die für die Entscheidung verfügbar und relevant sind, aber von der Gruppe nicht in ihrer vernetzten Bedeutung erkannt werden. Fietkau beschreibt die Grundform der hidden structure wie folgt:¹⁹²

Einer Gruppe aus drei Mitgliedern (X, Y, Z) stehen zwei Handlungsalternativen zur Auswahl. Es soll die Handlung ausgewählt werden, für die mehr Argumente sprechen. Die Argumente sind alle von gleichem Gewicht. Für Handlung A sprechen die Argumente a_1 und a_2 , für Handlung B die Argumente b_1 , b_2 und b_3 . Dem X sind die Argumente a_1 , a_2 und b_1 bekannt, dem Y a_1 , a_2 und b_2 , dem Z a_1 , a_2 und b_3 .

Der Einzelne verfügt somit über mehr Argumente für Handlungsalternative A, die Gruppe hingegen hat mehr Argumente, die für B sprechen. Im Verlauf des Informationsaustauschs müsste die Gruppe zu dem Schluss kommen, dass Handlung B die logisch richtige Entscheidung ist. Die Nutzung gemeinsamen Wissens fällt der Gruppe aber schwer, da sich die Teilnehmer in erster Linie fragen, wie jeder Einzelne entscheiden würde. Da die Ausgangspräferenz bei allen zugunsten der

¹⁸⁹ Vgl. Hare, Individual versus Group

¹⁹⁰ Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 119

¹⁹¹ Vgl. Kapitel: Ansätze zur Überwindung von Schwierigkeiten, VIII, A) c)

¹⁹² Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 117

Handlungsalternative A ausfällt, besteht Konsens über die vom Einzelnen bevorzugte Lösung A. In dieser Konstellation wird deshalb regelmäßig für „Lösung A“ entschieden, auch wenn dies objektiv rationalen Überlegungen widerspricht.

In Gruppen werden folglich überwiegend Informationen verarbeitet, die auch vor der Verhandlung bereits bekannt waren. Treten neue Informationen hinzu, oder sind bestimmte Informationen nur wenigen bekannt, besteht die Tendenz, diese zu vernachlässigen und auch weiterhin nach den bekannten Mustern zu urteilen.

c) Berufliche Orientierung

Auf der Seite des Versicherers tritt bei der Schadenverhandlung ein professioneller Bearbeiter auf, der weitreichende Informationen über den Anspruchsteller besitzt. Die berufliche Tätigkeit des Gegenübers ist bekannt. Die Verhandler beider Seiten stellen sich auf einen in dieser Hinsicht konstituierten Adressaten ein.¹⁹³ Dies ist üblich, da die berufliche Orientierung zu einem großen Teil den Alltag beherrscht und deshalb bestimmte Verhaltensmuster vom Gegenüber erwartet werden. Am Beispiel der beruflichen Charakterisierung des Juristen von Gast, sollen diese Erwartungen in die Verhaltensmuster veranschaulicht werden. In einem zweiten Schritt werden die empirischen Ergebnisse der Befragung dargestellt.

aa) Gasts Typologie des Juristen¹⁹⁴

Das Rollenbild des Juristen ist deshalb interessant, da er häufig als Verhandler an der Regulierung eines Schadens teilnimmt. Gast hebt hervor, dass der Entwurf des Typus beschreibend und nicht kritisch gemeint ist. Ebenso sind bezüglich einer Verallgemeinerung die Ausnahmen nicht zu vergessen.

1. Sachlichkeit

Sachlichkeit ist die für die folgenden Eigenschaften grundlegende, aber auch die hervorstechende Eigenschaft des Juristen. Das Allgemeine und Objektive ist die Grundlage der juristischen Argumentation. Die Aussagen des Juristen müssen allgemeine Gültigkeit haben, „die erste Person Singular in einem Gerichtsurteil

¹⁹³ Vgl. Gast, Juristische Rhetorik, S. 93, der hier vom Rhetor spricht

¹⁹⁴ Gast, Juristische Rhetorik, S. 93-99 mwN

wäre todsündig“¹⁹⁵. Personifiziert wird nur in institutioneller Form: „Das Gericht ist der Überzeugung,...“ Eigene Wertungen werden nur anhand des objektiven Rechtsstoffs in den Veröffentlichungen untergebracht.

Das Überindividuelle einer Rechtsansicht macht es dem Betroffenen leichter, sich dem Recht zu fügen. Dies scheint das dahinterstehende Interesse zu sein. Mittels *Distanziertheit und Neutralität* gegenüber Personen versucht der Jurist, den Überblick in der Sache zu wahren. *Volle Gewissheit und strikte Verbindlichkeit* lassen dem Zweifel keinen Raum. Der Anwalt, der eine Sache durchsetzen will, demonstriert Rechtsgewissheit im Schriftsatz. Folge des Gewissheitsbesitzes ist nicht selten der autoritäre Stil. Die *Gesetzesbezogenheit* gibt dem Juristen die Sicherheit zur Argumentation. Sowohl geht die Interpretation bis zur Unkenntlichkeit, aber auch zur Einzelfallgerechtigkeit. Externe Gerechtigkeitsideale sind verpönt.

2. Professionalität

Die *Professionalität* des Juristen zeigt sich im versierten Umgang mit den Arbeitsmitteln. Dabei ist er kein Formalist, aber dennoch gefangen in den nützlichen Konventionen seines fachlichen Horizonts. Die dauernde Anwendung vom Satz des zureichenden Grundes zeigt die *Gründlichkeit* des Juristen. „Die kanonisierten Rechtsquellen, die Beschränkung zulässiger Argumente und Prämissen, das reale Bedürfnis nach Entscheidungen, das Abstellen auf Plausibilität statt auf logisch unerreichbare Letztlichkeit: Dies alles schafft praktische Letztlichkeit...“¹⁹⁶ Der dennoch unlogischen Entscheidungsfindung gibt die institutionalisierte Entscheidungsfindung – die Justiz – die Endgültigkeit. Der schmale Gedankengang ist der Weg des Juristen, nicht die Weite der Möglichkeiten. In der Enge des Verbindlichen bringt er die Dinge *auf den Punkt / die Position*.

3. Ausbildung

Die juristische Ausbildung erzieht den Juristen zur *Unselbständigkeit*. Verantwortung wird ihm in dieser Zeit nicht übertragen. „Die juristische Subjektivität findet ihre Grenzen mühelos am objektiven Rechtsstoff und an den apparativen Zwän-

¹⁹⁵ Gast, wie vor, S. 94

¹⁹⁶ Gast, wie vor, S. 98

gen.“¹⁹⁷ Diese Zwänge schützen vor Selbstkritik und Gewissenszweifeln. Persönliche Verantwortung für die getroffene Entscheidung wird deshalb abgelehnt.

bb) Untersuchungsergebnisse

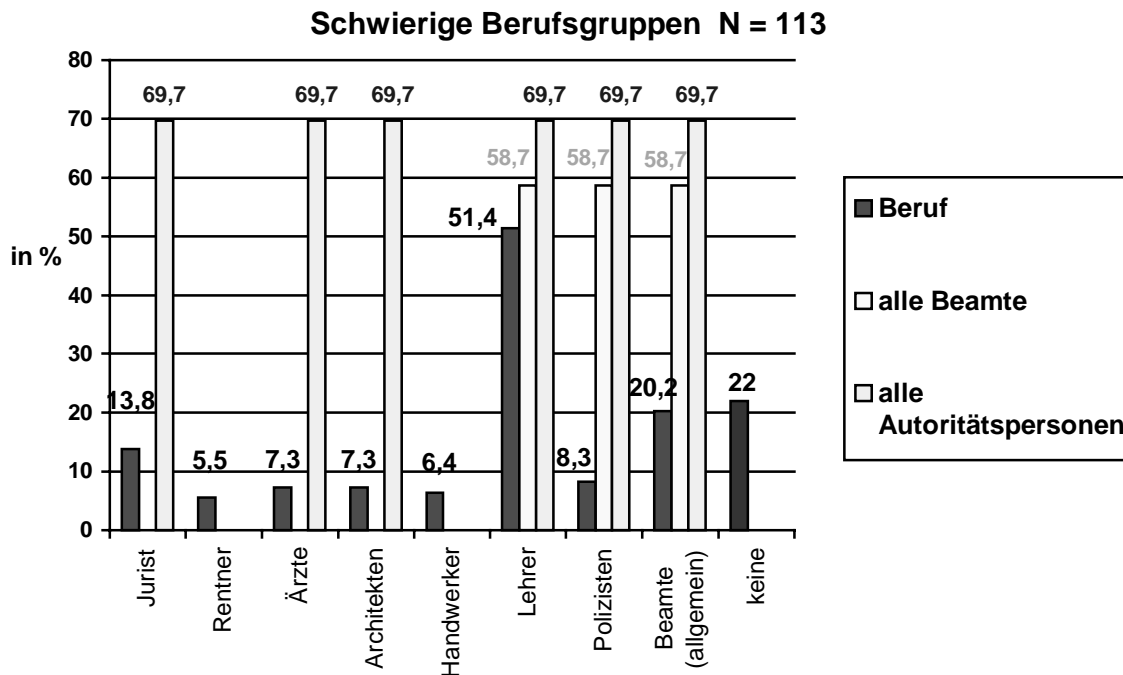
Schaubild 21 veranschaulicht, dass die Bearbeiter bestimmte Berufsgruppen als schwierig einstufen. Keine Angaben sind bei 15% der Befragten zu finden. Basis ist die Gruppe, die inhaltliche Angaben machte.

In der Gruppe „alle Autoritätspersonen“ (69,7 %) werden, außer Rentnern und Handwerkern, alle angeführten Berufe (Ärzte, Lehrer, Juristen, Polizisten, Beamte allgemein, Architekten) nochmals erfasst und zusätzlich vereinzelte Nennungen wie leitende Angestellte, o.ä..

Zur Veranschaulichung ist der Anteilsbalken aller Autoritätspersonen in Schaubild 21 den anderen Einzelwerten teilweise gegenübergestellt. Die Bearbeiter, die ausdrücklich keine schwierigen Berufsgruppen erkennen, sind unter „keine“ zusammengefasst.

Die Fragestellung lautete: *Gibt es schwierige Berufsgruppen?*

Schaubild 21



¹⁹⁷ Gast, wie vor, S. 99

Ca. 90%¹⁹⁸ der Befragten, die Berufsgruppen benannt haben, nennen nach dieser Darstellung mindestens einen Beruf, der im Alltag mit der Ausübung von Autorität verbunden ist.

Der Beamte vertritt die Autorität des Staates gegenüber dem Bürger. Für den Lehrerberuf tritt hinzu, dass Autorität erforderlich ist, um Schüler zu unterrichten.

Der Berufsalltag der häufig Genannten bestimmt sich durch eine komplementäre Beziehung, in der der Berufstätige eine superiore Stellung einnimmt.

In der Verhandlungssituation mit dem Schadenbearbeiter wird die komplementäre Beziehungsstruktur ebenfalls erwartet und führt zu Kommunikationsstörungen. Sollte der Schadenbearbeiter eine komplementäre Situation erwarten, in der auch er den superioren Part einnimmt, kann eine funktionierende Verhandlungssituation nicht geschaffen werden.

Ob diese Gegebenheiten zu einer selbsterfüllenden Prophezeiung werden können oder bereits geworden sind, kann mangels einer Differenzierungsmöglichkeit nicht beantwortet werden.

E) Alltagsheuristik und Manipulation

Das Problem der kognitiven Begrenztheit führt dazu, mit Alltagstheorien oder Arbeitshypothesen komplexe Situationen zu bewältigen. Sind trigger vorhanden, werden die zugrundeliegenden Verhaltensmuster aktiviert. Der gezielte Einsatz von trigger ermöglicht Manipulationen.

Viele Verhandlungspartner wenden diese Techniken auch unbewusst an. Insbesondere, wenn unkundige Verhandlungspartner gegenüber sitzen und in vergangenen Verhandlungssituationen ein Automatismus des Erfolgs intuitiv wahrgenommen wurde. Um dem vorzubeugen, ist Kenntnis der den Alltagstheorien immanenten Prinzipien erforderlich.

a) Alltagsheuristik

Schon zu Beginn des letzten Jahrhunderts wurde erkannt, dass problemlösendes Denken durch antizipierte Vorstellungen über die Problemlösung bestimmt ist.¹⁹⁹ Um Probleme einordnen zu können, bedarf es deshalb verschiedener Orientie-

¹⁹⁸ 22% benennen ausdrücklich „keine“ Schwierigkeiten mit bestimmten Berufsgruppen, somit hier N = 88.

¹⁹⁹ Beispielsweise Selz 1913, Über die Gesetze des geordneten Denkverlaufs

rungsrahmen für die Problemlösungen. Wird die Problemsituation in einen Rahmen oder ein Muster eingeordnet, das nicht angemessen ist, entstehen Denkfehler.²⁰⁰

aa) Vorherrschende Prinzipien

Der Alltag bzw. der Umgang im Alltag wird von wenigen vorherrschenden Prinzipien geprägt.

Jedes dieser Verhaltensprogramme wird durch zahlreiche Trigger ausgelöst. Von besonderer Bedeutung für die Verhandlung sind nachfolgende Verhaltensprogramme.

1. Reziprozität

Aus dem Reziprozitätsprinzip lassen sich die einflussreichsten Techniken der sozialen Beeinflussung entwickeln. Reziprozität ist die Regel des Gebens und Nehmens. Tut einer dem anderen einen Gefallen, fühlt dieser sich verpflichtet, dies in einer vergleichbaren Form zu vergelten. Es wird angenommen, dass durch das Netz der wechselseitigen Verpflichtung von Urzeiten an das Überleben der menschlichen Spezies ermöglicht wurde. Eine Verletzung dieser Regel gilt in allen Kulturen als Grund sozialer Ächtung.²⁰¹

Aus dem Verhaltensprogramm der Reziprozität entspringt ein subtiler Zwang der zukünftigen Verpflichtung des Empfängers. Schon der Anschein einer Gefälligkeit reicht aus, um auszulösen, dass sie auch vergolten werden muss. Um das Programm in Gang zu setzen, müssen verschiedene sozial-psychologische Mechanismen ausgelöst werden:

- das Gefühl der Selbstverpflichtung,
- das Bedürfnis nach psychologischer Konsistenz
- oder das Bedürfnis nach Fairness und Gerechtigkeit.

2. Konsistenz

Das Bedürfnis nach Konsistenz lässt das „Opfer“ danach streben, vor sich selbst und anderen Menschen beständig, berechenbar und in sich logisch zu handeln.

²⁰⁰ Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 67

²⁰¹ Bierbrauer, Günter, Zur Sozialpsychologie des Verhandeln, S. 48/49

Diese Selbstbindung ist besonders wirksam, wenn sie durch ein weiteres Element manifestiert wird (z.B. Zeugen, Niederschrift).

Hieraus entspringt die Schwäche, dass eine einmal getroffene Entscheidung selten revidiert wird. Ist der erste Schritt in eine bestimmte Richtung getan, wird die Umkehr grundsätzlich negativ bewertet. Durch die Inkonsistenz droht der Gesichtsverlust.

Abstrakte Folge des Konsistenzprinzips ist die Tendenz des Menschen, diese kognitiven Dissonanzen zu reduzieren. Letztlich sind drei mögliche Folgeverhalten zu unterscheiden.

- 1) Die gemachten Wahrnehmungen werden verändert, indem die abweichende Information abgewertet wird.
- 2) Neue Informationen und Wahrnehmungen werden hinzugefügt, um die Dissonanz aufzuheben. Entfallen grundsätzliche Einwände gegen einen Sachverhalt, so werden Argumente aus einer anderen bzw. konkreteren Ebene herangezogen, um eine konsistente Haltung aufrecht zu erhalten.
- 3) Die Person verändert ihr Verhalten und passt sich der neuen Situation an, die Dissonanz wird aufgelöst. Sie verwirft ihre bisherige Vorgehensweise und bricht aus dem Konsistenzprinzip aus.²⁰²

Das Modell der rational-optimalen Verhandlung bzw. der Mediation ruft die beschriebenen Dissonanzen in Bezug auf die durch Erfahrung erlernte intuitive Form der Verhandlung hervor. Um die neue Form des Verfahrens zu akzeptieren, ist ein erster Schritt die Offenheit gegenüber Veränderungen der Streitkultur. Nicht zuletzt kann auch die Aufgeschlossenheit gegenüber neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen ein konsistentes Verhaltensmuster sein.

Vielleicht liegt darin ein Grund für die häufig wiederkehrende Aussage erfahrener Anwälte, Mediation schon immer betrieben zu haben (hinsichtlich des Vorgehens bei einer Vergleichsverhandlung), und weshalb auch keine Notwendigkeit für die Auseinandersetzung mit dieser vorübergehenden Erscheinung bestehe.

²⁰² Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 60 ff.

3. Konformität

Herrscht in komplexen Situationen des Zusammenlebens Unsicherheit über die zu bevorzugende Verhaltensweise, achten Menschen darauf, wie sich andere Menschen in vergleichbaren Situationen verhalten und schließen sich diesem Verhalten an. Suggestiert beispielsweise eine Partei eine vergleichbare Situation, findet sich die Gegenpartei eher mit einem „allgemeingültigen“ Lösungsvorschlag ab.²⁰³

4. Knappheit

Die Wertschätzung eines Gutes steigt, umso weniger es zur Verfügung steht. Das Prinzip der Knappheit besagt, dass nicht nur die eigene Begehrlichkeit mit der Knappheit steigt, sondern auch die der anderen. Dies führt des weiteren zu der Annahme, dass auch die Zeit für den Erwerb des Gutes knapp ist. Knappheit wird durch eine Überzahl an Interessenten gegenüber dem verfügbaren Gut behauptet. Es folgt der unüberlegte Erwerb.

5. *hindsight bias*

Die Erscheinung des hindsight bias beschreibt die Tendenz des Menschen, in nachträglicher Betrachtung verfolgte Strategien in ihrem Erfolg zu überschätzen.²⁰⁴ Es ist deshalb schwer, zum einen aus Fehlern zu lernen, zum anderen aber den Erfolg einer vergangenen Strategie nicht überzubewerten. Menschen neigen dazu, ihre Erinnerung an ihre vergangenen fehlerhaften Urteile zu korrigieren. Dabei wird sowohl die Zwangsläufigkeit eines Sachverhalts, als auch die eigene Rolle beim Ablauf der vergangenen Ereignisse unter- bzw. überschätzt.

Begünstigt wird der Aspekt des hindsight bias dadurch, dass bei der Analyse von Problemen bevorzugt auf Informationen geachtet wird, die die erfolgversprechende Strategie bestätigt. Durch diese prüfstrategische Tendenz wird die Bestätigung der für erfolgreich gehaltenen Strategie naheliegender.²⁰⁵

Da Gruppen sich mit der Entscheidungsfindung ausführlicher befassen, ist der hindsight bias dort weniger stark ausgeprägt. Ist die Entscheidung der Gruppe

²⁰³ Gottwald, Walther & Bender Rolf 1987/93, Lassen Sie sich nicht manipulieren!, S. 104/105

²⁰⁴ Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 68

²⁰⁵ Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 70/71

einmal gefunden, ist aber eine weitere Entscheidung in einer ähnlichen Situation auf Basis des vergangenen Urteils wahrscheinlicher.²⁰⁶

bb) Systematische bzw. statistische Fehler ²⁰⁷

Systematische oder statistische Fehler sind Denkfehler, die bei der logischen Überprüfung allgemeiner Angaben unterlaufen.

1. Base-Rate-Unterschätzung

Die Unterschätzung der base rate, die Grundgesamtheit der verfügbaren Informationen, kehrt in Verhandlungen regelmäßig wieder.

Es werden irrelevante Einzelfallinformationen zur Lösung der aktuellen Problemstellung herangezogen. Durch Ableitung aus allgemeinen Sätzen wird versucht, eine Schlussfolgerung zu treffen.

Ist die Ableitung aus einem konkreten Ereignis gezogen, ist aber keine allgemeingültige Lösung möglich.

Beispiel: Hat ein Verhandlungspartner sich durch viele vergangene Verhandlungen als zuverlässig erwiesen, drückt er sich aber im gegenwärtigen Verfahren einmal missverständlich aus, wiegt diese konkrete Erfahrung mehr als das systematische Wissen über die Person.

2. Statistische Regression

Weist eine Teilstichprobe einer Erhebung extreme Werte auf, nimmt diese bei einer Wiederholungsmessung allein auf Grund der Zufallsschwankungen der Messwerte einen Mittelwert an. Der Fehler liegt in der systematischen Schwankung der Messung.

Dieser Regressionseffekt findet sich nicht nur im Bereich statistischer Messungen, sondern auch bei der Einschätzung von anderen Personen. Wird in einer kritischen Verhandlungssituation eine Maßnahme zur Deeskalation ergriffen und lässt sich im Anschluss die Entspannung feststellen, muss keine entspannte Situation vorliegen.

²⁰⁶ Stahlberg, We knew it all along: Hindsight Bias in Groups

²⁰⁷ Zu den statistischen Fehlern Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 73 ff.

3. *Texanischer Scharfschütze*

Nach einigen vergeblichen Versuchen trifft der texanische Schütze mit seinem Gewehr die anvisierte Tür. Er geht zur Tür und malt konzentrische Kreise um das Einschussloch.

Werden in einer Verhandlung eine Vielzahl von Variablen aufgestellt, wird eine wichtig erscheinende enthalten sein und in ihrer Bedeutung überschätzt. Zufällige Erscheinungen bzw. Zufallsfunde werden auf diese Weise zum Faktum.

cc) Fehler der Informationsverwertung

Entscheidungen bedürfen der verfügbaren Informationen und der Bewertung auf Basis der Informationen. Der Umgang mit Informationen ist komplex. Es finden sich verschiedene Denkfehler bei der Informationsverarbeitung.²⁰⁸

1. *Überbewertung des aktuellen Motivs*

Das allgemeine, schlussfolgernde Denken wird von Erstinformationen geprägt. Das heißt, die Reihenfolge der gelieferten Informationen beeinflusst das Ergebnis dahingehend, dass die Urteilsbildung anhand der zu Anfang stehenden Informationen stattfindet.

Die logische Abfolge der Informationen ist entscheidend. Bauen die einzelnen Informationen nicht aufeinander auf, wird die Struktur des Problems nicht erkannt und die Problemlösung erschwert. Die Verhandlung kann so in verschiedene Richtungen durch eine unlogische Struktur geleitet werden und der durch die Verhandlungsstruktur gesetzte Rahmen wirkt auf das Ergebnis ein.

2. *Informationsasymmetrien*

Ist ein Verhandlungspartner schlechter informiert als der andere, liegt eine Informationsasymmetrie vor. Diese Informationsasymmetrie birgt eine Zwangsläufigkeit für das Nullsummenspiel der intuitiven Verhandlung. Informationsdefizite wirken sich immer auf den schlechter informierten Verhandlungspart aus, da der besser Informierte die Lösung ablehnen kann, die für ihn von Nachteil ist.

²⁰⁸ Fietkau, Psychologie der Mediation, S. 78 ff.

3. *Relevante und irrelevante Informationen*

Müssen Entscheidungen getroffen werden, ist es ein Bedürfnis, die zu treffende Entscheidung mit bestimmten Informationen zu begründen. Entscheidungen sind zu rechtfertigen. Ob dies durch überflüssige Gründe geschieht, steht trotz zeitraubender Vorgehensweise nicht in Frage. Sind keine Informationen vorhanden, werden sie gesucht und auch gefunden. Für die Entscheidung sind diese aber irrelevant.

Relevante Informationen werden hingegen dann ausgelassen, wenn die Information aus einem vergangenen Ereignisabschnitt stammt. Das monokausale Denken bringt es mit sich, dass das Ergebnis aus dem zurückliegenden Glied der Ereigniskette unberücksichtigt bleibt. Eine Informationsverarbeitung über zwei oder mehr Ereignisebenen ist für die konventionellen Denkstrukturen und intuitiven Vorgehensweisen zu komplex.

dd) Einzelprobleme

1. *Konflikteskalation und psychologische Verstrickung – „lost cost error“*

Verstrickungen²⁰⁹ sind Konflikte in interpersonalen Situationen, die nur auf der eigenen Seite ausgetragen werden. Der Einsatz übersteigt häufig den Konflik Anlass. Statt aus einer Sache auszusteigen, wird die Eskalation in Kauf genommen. Besonders anfällig sind Gruppen auf Grund des bereits beschriebenen groupthink für das Verhaltensmuster der Verstrickung.

Brockner und Rubin beschreiben hierzu das 1-Dollar-Auktionsspiel:

Die Dollarnote wird in der Weise versteigert, dass der Meistbietende den Dollar erhält. Auf das zweithöchste Gebot muss allerdings ohne Gegenleistung ebenfalls gezahlt werden. Unter kontrollierten Laborbedingungen sind hierbei Gebote bis zu 25 Dollar gemacht worden.

²⁰⁹ Brockner, J. & Rubin, J.Z. 1985: Entrapment in escalating conflicts, New York, Springer

Folgende Eigenheiten ergeben sich für Verstrickungen²¹⁰:

- Aufgewendete Ressourcen (Zeit, Geld, Emotionen) werden nur als Investitionen und nicht auch als Kosten angesehen. Daraus folgt die irri-ge An- nahme, dass eine geringere weitere Investition zum Ziel führt.
- Der Konflikt eskaliert und vermindert die Wahrscheinlichkeit einer vernünftigen Entscheidung.
- Die Situation zwingt zu wiederholten Investitionen und neuen Rechtferti- gungen, die eingeschlagene Richtung beizubehalten.
- Sofortige Entscheidungen werden erforderlich, da große Unsicherheit über den zukünftigen Ablauf besteht.

2. *Wahrnehmung innerhalb eines Bezugsrahmens (Präfe- renztheorie)*

Durch geschickte Formulierung ist es zwar nicht möglich, aus einem Verlust einen Gewinn zu machen, allerdings besteht die Möglichkeit, Entscheidungsrahmen auf- zubauen, an denen festgehalten wird. Innerhalb dieser Entscheidungsrahmen erscheinen vergangene oder zukünftige Optionen in mehr oder weniger positivem Licht, um gewünschte Konsequenzen herbeizuführen. Durch positive Formulie- rung der Entscheidungskonsequenzen wird die Konzessionsneigung gefördert.²¹¹

Die Präferenztheorie²¹² besagt, dass Menschen unterschiedliches Risikoverhalten an den Tag legen, abhängig davon, wie ein Entscheidungsrahmen formuliert wird. Die vorgegebene Definition eines Konflikts als Bezugsrahmen verhindert dabei das Auffinden von Aspekten außerhalb dieses Gebildes.

Ist der Entscheidungsrahmen positiv formuliert (steht ein Gewinn in Aussicht), wird die Risikovermeidung bevorzugt. Ist in der gleichen Situation der Entschei- dungsrahmen negativ ausgearbeitet (es werden Verluste bewertet), verhält sich der Empfänger risikogeneigt. Bei gleichem Erwartungswert bevorzugen Men-

²¹⁰ Bierbrauer, Günter, Zur Sozialpsychologie des Verhandeln, S. 54

²¹¹ Untersuchungen zu den Konsequenzen unterschiedlich formulierter Entscheidungsrahmen in Bazerman/Neale, Heuristics in negotiation: Limitations to effective dispute resolutions. in Ba- zerman / Lewicki: Negotiating in organizations, Beverly Hills, Sage, S. 51-67

²¹² Entwickelt von Kahnemann, D. & Tversky, A. 1982 in: The psychology of preferences, Scien- tific American, 247, S. 136 - 141

schen einen sicheren Gewinn gegenüber der Wahrscheinlichkeit eines Gewinns. Ebenso wird die Wahrscheinlichkeit eines Verlusts dem sicheren Verlust vorgezogen.

Die Präferenztheorie beschreibt eine Abweichung von rational-optimalen Entscheidungen. Um dies zu verhindern, ist es Aufgabe in der Verhandlung, Bezugsrahmen offen zu gestalten und nicht schon durch Definitionen Lösungsmöglichkeiten zu verhindern.

3. Nullsummenspiel

Um die übergeordnete Bedeutung des Nullsummenspiels für die Verhandlung zu betonen, wird es im gegenwärtigen Kontext der Einzelprobleme nochmals herausgestellt.

Beim Nullsummenspiel ist der Gewinn der einen Seite der Verlust der anderen Seite. Der Saldo ergibt Null. Gewinn und Verlust stehen in untrennbarem Zusammenhang. Dem entspricht das vorherrschende Denkmuster im Konflikt: gewinnen oder verlieren. In dieser manichäischen Zwickmühle²¹³ – das Gegenteil des Schlechten muss das Gute sein bzw. der Gewinn des einen ist mein Verlust – bleibt wenig Raum für andere Lösungsmöglichkeiten. Im Sinne einer integrativen Lösung gibt es aber weitere Aufteilungsmöglichkeiten des Streitgegenstands. Das ausgeschlossene tertium, das Dritte, existiert.²¹⁴

In der Regel unterliegen Verhandlungsteilnehmer einer systematisch-intuitiven Wahrnehmungsverzerrung, die sie zu der Ansicht führt, die Interessen der anderen Partei konfliktieren mit ihren eigenen. Das Nullsummenspiel bringt den Effekt mit sich, dass dem „Mitspieler“ diese Spielregeln unabwendbar aufgezwungen werden. Die Wahrnehmungsverzerrung verstärkt sich.

²¹³ Watzlawick, Vom Schlechten des Guten, S. 31-42

²¹⁴ Watzlawick, Vom Schlechten des Guten, S. 49

c) Strategien der Beeinflussung – Manipulation

Nachfolgend sind häufig wiederkehrende Manipulationstechniken dargestellt. Ausgegangen wird von der in der Verhandlung gegebenen Konfliktsituation. Die Wurzeln der theoretischen Betrachtung der Manipulation finden sich in den Schriften Machiavellis.

aa) Machiavellismus

Die Fähigkeit, andere zum eigenen Vorteil zu manipulieren, wird in der Sozialpsychologie Machiavellismus genannt.

In seinem bekanntesten Werk „Il principe“ (1513) rechtfertigt Niccolò Machiavelli (1469-1527) aus Gründen der Staatsräson jede Treulosigkeit und jedes Verbrechen unabhängig von sittlichen Normen. Er gibt Handlungsanweisungen zum Gebrauch von Macht und Kontrolle über andere Menschen.

Für interpersonale Beziehungen kennzeichnet der Machiavellismus drei Verhaltensorientierungen:²¹⁵

1) Manipulativer Gebrauch interpersonaler Taktiken

„Erzähle niemals den wahren Grund, weshalb du etwas getan hast, außer, wenn es für Dich nützlich ist.“

„Die beste Art mit Menschen umzugehen, ist, ihnen zu sagen, was sie hören wollen.“

2) Negative Haltung gegenüber der menschlichen Natur

„Der größte Unterschied zwischen Kriminellen und anderen Menschen ist der, dass Kriminelle gefasst werden, weil sie zu dumm sind.“

3) Zynismus gegenüber ethischen und moralischen Prinzipien

„Menschen, die an einer unheilbaren Krankheit leiden, sollten die Wahl haben, sich schmerzlos töten zu lassen.“

Ein Machiavellist ist eine Person, die den genannten Feststellungen zustimmen würde. Christie und Geis haben diese Feststellungen Machiavellis Schriften entnommen bzw. nachkonstruiert. Je nach Häufigkeit der Zustimmung wird die Person an einer Mach-Persönlichkeitsskala eingestuft. Viele mit machiavellistischen

Fähigkeiten ausgestattete Menschen wissen nicht, dass sie diese besitzen und setzen diese intuitiv ein.²¹⁶

In einer kompetitiven Verhandlungssituation, die face-to-face-Charakter hat und Spielraum für Improvisationen lässt, kann der Machiavellist seine Fähigkeiten voll nutzen.

bb) Manipulationstechniken

Die darzustellenden Manipulationstechniken beruhen auf den zuvor unter *Alltagsheuristik* dargestellten Prinzipien und Bedürfnissen. Treten neue hinzu, werden diese erläutert. Die Wirkungsweisen der folgenden Beeinflussungstechniken spielen sich in Verhandlungssituationen ab:

1. Wohltäterstrategie²¹⁷

Die andere Partei erhält eine kleine Gefälligkeit, um im Gegenzug von ihr eine größere zu erhalten.

Hier wird schlicht nach dem Gegenseitigkeitsprinzip verfahren. Das ausgelöste Verhaltensmuster lässt die erforderliche Güterabwägung entfallen, als Folge der Tendenz des Menschen, kognitive Dissonanzen, die durch das Reziprozitätsprinzip hervorgerufen werden, zu reduzieren.

2. „Tür-ins-Gesicht“ Technik²¹⁸ oder Konzessionsfalle

Der Verhandlungspartner fordert zunächst ein größeres Zugeständnis, das aller Wahrscheinlichkeit nach verweigert wird. Dann wird das kleine Zugeständnis erbeten, welches das eigentliche Ziel des Manipulateurs ist. Das Prinzip der reziproken Konzession und das Bedürfnis nach positiver Selbstdarstellung werden wirksam.

Das Prinzip der reziproken Konzession beschreibt ein Verhalten, das damit beginnt, einer großen Bitte nicht Folge zu leisten, dann aber das Gefühl hervorruft, die Weigerung mit einem kleinen Entgegenkommen kompensieren zu müssen. Gegenüber anderen in einem positiven Licht erscheinen zu wollen und

²¹⁵ Christie/Geis, *Studies in Machiavellism*

²¹⁶ Bierbrauer, Günter, *Zur Sozialpsychologie des Verhandeln*, S. 45

²¹⁷ Bierbrauer, Günter, *Zur Sozialpsychologie des Verhandeln*, ebenfalls zur Konsistenz- und Konzessionsfalle S. 50-53

²¹⁸ Cialdini, R.B. 1984: *Influence. How and why people agree to things.*

deshalb der kleinen Bitte nachzugeben, ist eine Folge des Bedürfnisses der positiven Selbstdarstellung.

Auch das Kontrastprinzip trägt zum Erfolg bei. Nach diesem Prinzip hängt die Zufriedenheit mit dem Ergebnis weniger davon ab, ob dieses objektiv vorteilhaft ist oder nicht, sondern inwieweit das Ergebnis mit dem vorher aufgebauten Erwartungshorizont kontrastiert.

Beispiel für die Verhandlungssituation:

Es wird eine hohe Forderung gestellt, um sich letztlich mit der moderaten Forderung zufrieden zu geben. Dabei muss die zweite Forderung nicht gering sein, sondern sie muss von der anderen Seite als Konzession wahrgenommen werden. Ist die Anfangsforderung außerordentlich hoch, so dass sie als unvernünftig wahrgenommen wird, tritt ein Glaubwürdigkeitsverlust ein. Ist die Position von vorneherein unrealistisch, gilt der Rückzug nicht als Konzession. Diese Verhandlungen werden als Basar-Verhandlungen geführt.

3. *„Fuß-in-der-Tür“ Technik oder Konsistenzfalle*

Die zu manipulierende Person wird zunächst um eine kleine Konzession gebeten, der später eine größere Bitte folgt. Strategie ist, das Opfer mittels einer Bitte oder eines Geschenks einen kleinen Schritt in die gewünschte Richtung gehen zu lassen. Dieser kleine Schritt erhöht die Bereitwilligkeit, dem eigentlichen Ansinnen Folge zu leisten.

In der Verhandlung äußert sich diese Technik, indem der Partner mittels eines kleinen Zugeständnisses auf eine bestimmte Position festgelegt wird und in der Folge eine Veränderung seines Selbstbilds erfolgt.

4. *Entscheidungsparadox oder „Ich-kann-nicht-anders“-Technik²¹⁹*

Eine Partei legt eine Position fest, so dass kein Nachgeben mehr möglich ist. Dem Verhandlungspartner wird klar gemacht, dass eine Abweichung von dieser Position einen Gesichtsverlust zur Folge hätte.

Paradox ist, dass die Verhandlungsposition dadurch gestärkt wird, indem eine Partei die Entscheidungskontrolle über die Situation aus der Hand gibt. Greift die-

²¹⁹ Gottwald, Walther & Bender Rolf 1987/93, Lassen Sie sich nicht manipulieren!, S. 101/102

se Verhandlungstaktik nicht, ist eine Auflösung des Konflikts, wenn überhaupt, nur durch einen Vermittler möglich.

5. „Wieder-Wegnehmen“-Technik

Dem Gegenüber wird eine vorteilhafte Konzession gewährt. Hat dieser sich auf die günstige Situation eingerichtet, werden die Vorteile wieder, zumindest teilweise, entzogen. Zu diesem Zeitpunkt ist der Partner bereits in die erwünschte Verhandlungsrichtung orientiert.

Beispiel: Ein Verkäufer hat einen sehr günstigen Preis für den Kunden berechnet. Als der Kunde akzeptieren will, gibt er vor, eine Position in seiner Kalkulation vergessen zu haben.

6. *Rhetorisches Instrumentarium*²²⁰

Gast fasst unter dem Begriff des rhetorischen Instrumentariums faule Tricks und Schabigkeiten der juristischen Rhetorik zusammen, die letztlich Manipulationstechniken sind und machiavellistische Züge haben. Nur wenige sind nachfolgend aufgeführt, da davon ausgegangen wird, dass auch der intuitive Verhandler nur selten zu diesen Methoden (insbesondere den Schabigkeiten) greifen wird.

6.1 *Tricks*

Der gezielte Einsatz des *Fehlschlusses* soll einem Ergebniswunsch den Anschein des logisch Zwingenden geben. Die Replik mit dem *Vorwurf des logischen Bruchs* bringt es mit sich, dass sich der Widersprechende die Beweislast zuzieht. Das Sachargument ist der Lösungsweg. Ist ein Argument unbestreitbar, hilft die *Unterstellung weiteren Erklärungsbedarfs*. Die Erläuterungen bezüglich der neuen, erweiterten Aspekte schafft „Angriffsfläche“. Aus dem Wesen der Abstraktheit einer Aussage ergibt sich die Möglichkeit der *Verzerrung*. Dabei sind die Hauptaspekte der „gegnerischen Position“ zu ignorieren und das Augenmerk auf Details zu legen. Mit der *Übertreibung* kann die unerwünschte Ansicht ins Absurde getrieben werden. Durch die *falsche Verallgemeinerung* wird der Einzelfall zum allgemeingültigen Grundsatz erhoben, usw.

²²⁰ Gast, Juristische Rhetorik-Auslegung, S. 276 Gast fasst die verschiedenen rhetorischen Tricks der juristischen Rhetorik unter dem Begriff des Instrumentariums zusammen. Er bezieht sich in seinen Ausführungen in erster Linie auf Hamilton, Die Logik der Debatte

6.2 Schädigkeiten

Die voranstehende Technik der Schädigkeit ist das *argumentum ad personam*. Ein Eingehen auf die Sache bleibt außen vor, hingegen wird die Person bzw. der Charakter des Gegners angegriffen.

Um Verfeindung unter den Parteien zu etablieren, somit den Positionskampf unausweichlich werden zu lassen, dient der rhetorische Einsatz von *Feindbildern*. Der Gegner kann in diesem Kampf durch eine Ansicht über eine Sache zu einem Feindtypus personalisiert werden. Beispielsweise: „Es ist verfassungsfeindlich,...“ bringt als Metamitteilung die Ansicht zum Ausdruck, gerade der Gegner ist der Verfassungsfeind.²²¹

²²¹ Zu den Implikationen des Begriffs „Verfassungsfeind“ näher Gast, Juristische Rhetorik, S. 282

VIII. Ansätze zur Überwindung von Schwierigkeiten

Mit der Einsicht in die illusorische Natur des positionsorientierten, intuitiven Verhandels geht die Notwendigkeit einher, aus diesem System herauszutreten, um eine Änderung der Struktur vorzunehmen. Da die Grundlagen für die Beurteilung eines Systems zur Verfügung gestellt wurden, ist es in einem weiteren Schritt Aufgabe des rationalen Verhandlers oder des Mediators, durch Intervention die Regeln des intuitiven Verhandlungsmodells zu verändern.

Zur Erlangung einer optimal-rationalen Verhandlungslösung sind die Konfliktstrategien geeignet, die zu einem Ergebnis des beiderseitigen (mehrseitigen) Nutzens führen. Vereinbarungen, die einen großen gemeinsamen Vorteil erbringen, sind eher durchsetzbar und führen zum Erhalt der (Geschäfts-)Beziehung zwischen den Konfliktparteien.²²²

Um eine kooperativ-rationale Verhandlungsweise zu fördern, können nachstehende Techniken hilfreich sein. Die Schwierigkeiten einer Verhandlung vermindern sich.

Kenntnis der Phänomene bleibt immer das Fundament zur Überwindung von Verhandlungsschwierigkeiten. Sie bedarf auf Grund ihrer begriffsimmanenten Klarheit keiner eigenen Erläuterung.

Bazerman entwickelte ein grobes Schema, wie Verhaltensmuster zu verändern sind. Dieses birgt für die nachfolgenden Erläuterungen eine vereinfachte Leitlinie, mit der die Überwindung von Schwierigkeiten strukturiert werden kann.

Bazerman Drei-Stufen-Modell²²³

- 1) Etablierte, routinierte, aber nicht optimale Entscheidungs- und Verhaltensgewohnheiten sind aufzulösen, da Organisationen und Menschen dazu tendieren, im status quo zu verharren.
- 2) Verhaltensänderungen hin zum optimalen Entscheidungsprozeß sind zu erkennen.
- 3) Training des optimalen Entscheidungsprozesses, bis dieser zur Gewohnheitshandlung wird.

²²² Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 169

²²³ Bazerman, Judgement in managerial decision making

A) Strukturdenken²²⁴

Das menschliche Arbeitsgedächtnis wird in Verhandlungen mit Informationen gefüttert, die von verschiedenen Medien bezogen werden: Verhandlungspartner, Akten,... Die Kapazitätsgrenze ist bei sieben Items erreicht.²²⁵ Wie schon dargestellt, sind die Voraussetzungen des menschlichen Geistes zur Bewältigung komplexer Situationen limitiert. Vernetztes Denken ist nur schwer möglich (vgl. hierzu die Illusion des Gruppenvorteils oder den hidden structure Effekt).

a) Recoding

Erste Voraussetzung ist, Möglichkeiten zur Vereinfachung und Förderung der Transparenz zu finden. Diese Methoden können unter dem Begriff „Recoding“ zusammengefasst werden.²²⁶ Die Umwandlung eines Erlebnisses in Erzählsprache ist das ureigene Recoding jedes Menschen.

Da das Erinnerungsvermögen nur eine bestimmte Zahl an Informationseinheiten erfassen kann, werden mehrere Informationseinheiten intuitiv zu Informationsblöcken zusammengefasst. Diese Informationsblöcke können sodann wieder zu Blöcken zusammengefasst werden. Allerdings ist auch die Hierarchie der Zusammenfassung durch die Kapazitäten des Gehirns begrenzt. Aber diese dem Einzelnen intuitiv zu eigene Vorgehensweise kann genutzt werden.

Die Methode des Strukturdenkens ist hilfreich. Mittels der Struktursprache besteht die Möglichkeit, Komplexität zu verarbeiten. Unter dem Begriff der Struktur ist folgendes zu verstehen.

Eine Struktur besteht aus sprachlichen Elementen, die durch Beziehungen miteinander verknüpft sind.²²⁷ Eine und/oder Verknüpfung zweier Elemente ist die einfachste Struktur. Unter Elementen sind Informationseinheiten zu verstehen, die unterschiedlicher Art sein können (Begriffe, Konzepte,...).

²²⁴ Haft, Verhandeln, S. 69 ff.

²²⁵ Miller, The magical number seven, plus or minus two: Some limits on our capacity for processing information, *Psychological Review*, 63, Seite 81 – 97, siehe Kapitel Schwierigkeiten in Verhandlungen

²²⁶ Miller, The magical number seven, S. 93 f.

²²⁷ Hierzu Haft, Verhandeln, S. 69 f.

b) Sachstrukturen

Wie der Laie ist auch der Experte nicht fähig, sein Arbeitsgedächtnis über das dargestellte Maß zu beanspruchen. Das Phänomen der Überbewertung des aktuellen Motivs ist die Folge. Der diskutierte Sachaspekt dominiert das Verhandlungsverhalten einer Partei. Die andere Partei wechselt daraufhin zu ihrem Sachaspekt. Der Extremfall - die Rednerliste - eliminiert Sachstrukturen vollständig. Jede Partei monologisiert zu allem, was sie für wichtig erachtet hat und in ihrem Arbeitsgedächtnis aufnehmen konnte. Der Geschichtenerzählermodus ist die vorherrschende Art des Datenaustausches. Die Partei hört die Geschichte der anderen und erzählt sodann ihre eigene.

Durch das Vereinbaren von Sachstrukturen ist diesen Effekten entgegenzusteuern. Die Beteiligten schließen einen (mündlichen) Vertrag, der die formale Struktur der Verhandlung zum Inhalt hat. Voraussetzung ist die Zustimmung aller Parteien. Diese Struktur wird abgearbeitet.

Die Struktur hilft, die Möglichkeiten des Arbeitsgedächtnisses voll zu nutzen und den Parteien sich nicht in der Überlastung durch Inhalte zu verfangen. Gleichzeitig hat die strukturierende Partei die formale Führung inne.

c) Prinzip der formalen Führung²²⁸

Da Strukturen einerseits „nur“ Formalien betreffen und andererseits einen Ausweg aus dem Problem der kognitiven Begrenztheit bieten, werden sie von den Verhandlungspartnern akzeptiert.

Die Akzeptanzbereitschaft gegenüber Formalien rührt daher, dass das Hauptaugenmerk der Verhandlungsteilnehmer auf inhaltliche Fragen gerichtet ist und nicht auf die Vorgehensweise in der Verhandlung – die formale Struktur scheint zweitrangig. Die Akzeptanz von Formalien ist auch in der starken Neigung des Menschen zu erkennen, Fragen zu beantworten. Die Frage ist die formale Aufforderung, zu antworten.

Dass ein Grundbedürfnis besteht, Komplexität zu vereinfachen, lässt sich an den dargestellten intuitiven Verhaltensmustern ablesen. Insofern ist auch der Experte dankbar, einen Strukturvorschlag zu erhalten.

²²⁸ Haft, Verhandeln, S. 73 ff.

aa) Formale und inhaltliche Kritik

An dieser Stelle ist es wichtig, den Unterschied zwischen formaler und inhaltlicher Kritik zu realisieren. Da sich die Identität des Einzelnen über sein Verhalten definiert, wird eine Verhaltensänderung nur dann eintreten, insoweit sie von diesem nicht als Identitätsverlust wahrgenommen wird. Wird der Verhandlungspartner formal kritisiert, reagiert er mit Aggressivität, da er seine kognitive Begrenztheit als persönliche Schwäche empfindet, die er nicht beherrscht. Inhaltlicher Kritik hingegen kann widersprochen werden. Sie wirkt daher nicht vergleichbar verletzend.

Um Strukturen, sprich „Formales“, in einer Verhandlung durchzusetzen, müssen (zumindest mündliche) Verträge abgeschlossen werden. Formale Kritik wird entschärft, da der Verhandlungspartner an die Einhaltung eines Vertrags erinnert wird, den er zuvor selbst abgeschlossen hat. Die formale Kritik wird auf die inhaltliche Ebene verschoben.

bb) Wirkungsweise der formalen Führung

Durch den Einsatz von Strukturen ist es demnach möglich, die formale Führung zu erlangen. Führung ist ein Ja-Nein-Begriff. Konsequenz der formalen Führung ist, dass auch in der Bewertung von Inhaltsfragen geführt wird.

Die Überzeugung des Gegenübers von den eigenen Vorstellungen ist notwendig, um im nächsten Schritt von ihm Zustimmung zu den Lösungsvorschlägen zu gewinnen.²²⁹

Auch wenn die Verhandlungsteilnehmer das Prinzip der formalen Führung kennen, werden die Effekte nicht aufgehoben. Zwar bietet die Struktur dem Verhandlungspartner einen strategischen Vorteil, allerdings kommt der Nutzen aus dieser Struktur auch dem Gegenüber zu gute. Abgesehen davon, wird das Auffinden einer effizienten Struktur durch formal erfahrene Verhandlungsteilnehmer wesentlich erleichtert.

²²⁹ Gardner, Das Geheimnis des Führens, S. 26; Gardner führt den Erfolg von Führungspersönlichkeiten auf deren Fähigkeit zurück, dass diese Personen authentisch wirkende Identifikationsgeschichten erzählen können, die dem Einzelnen eine personale Identität bieten (S. 27).

d) Strukturarten

Grundvoraussetzung ist eine präzise Bestimmung des Themas.²³⁰ Zu Beginn des Entwurfs einer hierarchischen Struktur ist der Dachbegriff festzulegen. Erst dann werden einzelne Hauptaspekte herausgefiltert. Die einzelnen Strukturebenen müssen logisch zu verknüpfen sein. Um einen Glaubwürdigkeitsverlust zu vermeiden, ist Wert auf die Vollständigkeit der Aspekte zu legen.²³¹

Da der Verlauf einer Verhandlung neue Aspekte zu Tage bringen kann, ist die Struktur offen zu halten. So wird die Möglichkeit geschaffen, sonstige Aspekte einzubringen. Die Verhandlungsteilnehmer sind nicht unnötigerweise mit erwarteten Überraschungen belastet, wenn „sonstige Aspekte“ als eigener Unterpunkt in die Struktur integriert werden.

Es gilt die zu vereinbarende Vorgehensregel: „Sammeln – Ordnen – Entscheiden“²³². Auch dies ist notwendige Konsequenz aus der kognitiven Begrenztheit des menschlichen Geistes.

Zunächst sind die verschiedenen Aspekte zu sammeln. Gleichzeitig entsteht ein Vertrag über das Abarbeiten der Struktur. Eine Bewertung der Aspekte bleibt strikt außen vor. Erst nachdem die Aspekte vollständig sind, kann zu einer Ordnung der Aspekte übergegangen werden. Sind das Sammeln und Ordnen vollzogen, kann in die Phase der Bearbeitung mit Hilfe der Struktur übergegangen werden. Die erarbeiteten Sachaspekte sind entscheidungsreif.

aa) Hierarchische Strukturen

Hierarchische Sachstrukturen sind einfach zu handhaben und zielorientiert. Sowohl in vertikaler als auch in horizontaler Richtung der Baumstruktur kann die Kapazität des Arbeitsgedächtnisses Schwierigkeiten bereiten. Dreierstrukturen sind für das Arbeitsgedächtnis ideal.

bb) Abbildstrukturen

Die optische Darstellung komplexer Zusammenhänge wird durch Abbildstrukturen erreicht.

²³⁰ Haft, Fritjof, Was kann Verhandlungen schwierig machen, S. 26/27

²³¹ Gerade wegen der Möglichkeit des Glaubwürdigkeitsverlustes sind auch Aspekte einzubringen, die der eigenen Verhandlungspartei unangenehm sind.

²³² Haft, Verhandeln, S. 143 ff.

Das Bild macht die verschiedenen Items eines Problems und ihre Beziehungen zueinander sichtbar. Durch Bildbetrachtung verinnerlicht der Betrachter die Struktur.

cc) Kontostruktur

Innerhalb einer Kontostruktur werden die Pros und Contras einer möglichen Lösungsmöglichkeit wertend aufgelistet und am Ende saldiert. Schwierigkeiten bereitet, die Wertigkeit der einzelnen Unterpunkte festzulegen – sowohl in quantitativer, als auch in qualitativer Hinsicht.²³³

B) Kommunikation - Sprache

Sach- und Beziehungsaspekte der verbalen Mitteilungen stehen in gegenseitiger Abhängigkeit zueinander. Es lassen sich Methoden ausmachen, die schwerpunktmäßig der Analyse des einen oder des anderen Aspekts dienlich sind.

a) Sachaspekt

Sprache besitzt Modellcharakter. Die Ausübung des Modells kann als Sprachmacht verstanden werden. Die Wirklichkeit in Verhandlungen wird dadurch bestimmt, dass Sprachmodelle produziert werden. Das heißt, die Sprachmacht der Verhandlungspartner gibt wertausfüllungsbedürftigen Begriffen wie „angemessen, vernünftig, sachgerecht, ...“ die Bedeutung für die Verhandlung. Durch Tatsachen allein sind diese Begriffe nicht zu handhaben, da hier keine faktischen Entsprechungen bestehen.²³⁴

Nicht nur auf derselben Sprachebene existieren Verständigungsschwierigkeiten, sondern auch im Bereich der Metaaspekte der Mitteilungen.

Um inhaltliche Übereinstimmung und das Verständnis für die Interessen zwischen den Parteien herzustellen, bieten sich verschiedene Techniken an. Exemplarisch werden Methoden vorgestellt, die der Aufklärung der Sachaspekte der Interaktion dienen. Diese könne zudem Auskünfte über die Beziehungsaspekte der Mitteilungen erbringen.

²³³ näher Haft, Verhandeln, S. 84 ff.

²³⁴ Haft, Was kann Verhandlungen schwierig machen...?, Seite 23; Vgl. letztlich auch die verschiedenen hierauf basierenden spezifischen Kommunikationsprobleme.

aa) Zirkuläre Befragung

Mit der Methode der zirkulären Befragung wird versucht, Auskunft über die Konfliktsituation der Parteien zu erlangen, indem Informationen von einer dritten Person herangezogen werden. Diese Person erklärt aus ihrem Standpunkt heraus die Situation.

Nicht zu verwechseln ist dies mit der Wiedergabe einer Mitteilung durch einen neutralen Dritten, wie den Mediator. Zusatzinformationen werden von Personen erlangt, die mittelbar vom Konflikt betroffen sind.²³⁵

bb) Perspektivenwechsel

Ebenso gibt ein Perspektivenwechsel die Möglichkeit, die Lage der Parteien zu klären. Dabei versetzt sich die eine Partei in die Situation der anderen und versucht, die Standpunkte des Gegenüber darzulegen, bis zu dem Punkt, in dem die andere Partei der dargestellten Situation zustimmt.

1. Spiegeln

Ein einfaches Wiedergeben (Spiegeln) einer anderen Mitteilung mit eigenen Worten kann für die Klärung der Sachaspekte von Nutzen sein.

2. Doppeln

Ist ein Verhandlungsteilnehmer rhetorisch unterlegen, bietet sich die Gesprächstechnik des Doppeln an. Ein anderer Verhandlungsteilnehmer bzw. der Mediator spricht *an Stelle* dieser Person.

3. Vorabzusammenfassung

Schriftliche Stellungnahmen bergen in der Verhandlung die Gefahr, dass sich Positionen manifestieren. Dennoch kann unter Begrenzung der Zeichen- oder Seitenzahl eine knappe schriftliche Zusammenfassung der Ereignisse die Erfassung der Sachaspekte erleichtern.²³⁶

²³⁵ Watzlawick, Vom Schlechten des Guten, S. 89

²³⁶ Für die vielen weiteren Gesprächstechniken wird auf die einschlägige Fachliteratur verwiesen. Stellvertretend für viele und hervortretend durch die klare, aber ungewöhnlich strukturierte Darstellungsform Dulabaum, Mediation das ABC, S. 131 ff.; dort wird ein pädagogischer Ansatz der Mediation vertreten, was der Darstellung der Gesprächstechniken nicht abträglich ist.

b) Beziehungsaspekt

Die angemessene Erfassung der Beziehungsaspekte steht der Kenntlichmachung von Sachaspekten in einer Verhandlung gleichberechtigt gegenüber. Die Implikationen der Beziehungsaspekte für die Verhandlung können in Anbetracht der möglichen Schwierigkeiten nicht überschätzt werden.

Schulz von Thun²³⁷ unterteilt eine Mitteilung in vier Aspekte. Sachinhalt und Appell (wohl auch als Metaaspekt aufzufassen) informieren über den Sachaspekt der Nachricht. Er ist bereits behandelt worden.

Das, was in der vorliegenden Arbeit unter dem Begriff Beziehungsaspekte der verbalen Sprache zusammengefasst ist, wird in einzelne Aspekte gegliedert. Nach Ansicht des Verfassers ist anhand dieses einfachen Schemas eine zumindest grobe Erfassung der wichtigsten Informationen möglich.

aa) Informationen des Beziehungsaspekts

Einerseits erteilen die Beziehungsinformationen einer Nachricht Auskunft über das emotionale Verhältnis des Mitteilenden zum Empfänger der Nachricht. Andererseits werden unter Selbstoffenbarungsinformationen Inhalte erfasst, die sowohl sachlicher als auch emotionaler Natur (Selbstdarstellung und Selbstenthüllung) sind. Die Selbstoffenbarung gibt nur über den Mitteilenden Auskunft.

Eine Mitteilung kann sowohl aus Sicht des Senders, als auch aus Sicht des Empfängers nach diesem Schema betrachtet werden. Die Selbstbeobachtung mittels Videoaufnahmen ermöglicht eine Analyse der verbalen Sprache unter den genannten Aspekten.

Explizite Metakommunikation wird in der Verhandlungssituation im Wirtschaftsreich vom Gegenüber oft als unangemessen eingestuft. Scheint sie dennoch erforderlich, ist die Sensibilität des „Übersetzers“ entscheidend, ob eine rationale Betrachtung einer Beziehungsmittlung eine positive Wirkung zeitigt.²³⁸

bb) Assoziierte und dissoziierte Wahrnehmungspositionen

Hilfreich ist die Betrachtung der Verhandlungsabläufe aus verschiedenen Wahrnehmungspositionen.

²³⁷ Schulz von Thun, Miteinander Reden Bd.1

²³⁸ Siehe näher zum Umgang mit Emotionen beispielsweise Haft, Verhandeln, S. 185 ff.

Assoziierte und dissoziierte Positionen können eingenommen werden. Die Betrachtung der Situation kann aus der Perspektive des Betrachters selbst oder der Verhandlungsteilnehmer erfolgen (assoziiert). Die Betrachtung ist dissoziiert, wenn sie aus der Perspektive eines Beobachters der Situation oder des Systems statt findet.²³⁹

C) Kommunikation – nonverbales Verhalten

Kommunikation als nonverbales Verhalten ist in der Verhandlungssituation ebenfalls einer näheren Betrachtung zu unterziehen. Nonverbales Verhalten, das nicht bewusst gesteuert wird, läuft nicht über das abstrahierende, modellverarbeitende System des Gehirns. Es bedarf keiner Umwandlung von Sinneseindrücken in abstrakte Zeichenmodelle. Bei sich widersprechenden Mitteilungen zwischen verbaler und körperlicher Sprache führt dies dazu, dass auf Grund ihrer Unmittelbarkeit der körpersprachlichen Mitteilung vertraut wird (*Authentizität der Körpersprache*).

Entscheidende Konsequenz aus solch einer Beobachtung ist, nicht ein negatives Verhalten zu ändern, sondern die negative Verhandlungssituation.

Beobachtungsstrategien mittels eines Dritten sind für die Analyse nonverbalen Verhaltens unabdingbar. Die Einnahme von verschiedenen Wahrnehmungspositionen ist nur bedingt wirkungsvoll, da nonverbale Kommunikation unbewusst abläuft. Rückkopplung ist durch eine weitere Person möglich.

Die beiden Psychologen Johari unterscheiden bei der Wahrnehmung nonverbaler Kommunikation vier Kombinationen der Selbst- und Fremdwahrnehmung, die die Metakommunikation über nonverbales Verhalten erleichtern können:²⁴⁰

1. Das Verhalten ist dem Einzelnen selbst und den anderen Personen bekannt.
2. Das Verhalten ist dem Einzelnen selbst, den anderen nicht bekannt.

²³⁹ Vgl. auch Ponschab/Schweizer, Kooperation statt Konfrontation, S. 138 ff., die hier die verschiedenen assoziierten und dissoziierten Wahrnehmungspositionen für die Verhandlung nutzbar machen.

²⁴⁰ Dargestellt als das „Johari-Fenster“ in Rebel, Körpersprache, S. 44; im Folgenden sind dort weitere Beobachtungsstrategien erläutert.

3. Das Verhalten ist dem Einzelnen nicht bekannt, aber den anderen.
4. Das Verhalten ist weder dem Einzelnen, noch den anderen bekannt.

D) Einzelne Lösungsspezifikationen

Im Folgenden werden einzelne wissenschaftliche Ansätze zur Gestaltung einer optimal-rationalen Verhandlung erörtert. Diese sind untereinander verzahnt. Die Ansätze ermöglichen die Illustration der verschiedenen Blickwinkel in einer Verhandlungssituation.

a) Spieltheoretische Ansätze

Die Spieltheorie kann als die Wissenschaft vom strategischen Denken aufgefasst werden und ist ein Zweig der Sozialwissenschaften.²⁴¹ Durch logische Ableitungen aus alltäglichen Geschichten oder Spielen werden gedankliche Systeme entwickelt, aus denen in einem weiteren Schritt Handlungsmaximen für wirkungsvolle Strategien erarbeitet werden.²⁴² Die vorliegende Arbeit ist durchgehend von Erkenntnissen der Spieltheorie beeinflusst.

Im Folgenden werden exemplarisch und nicht abschließend Strategieüberlegungen der Spieltheorie dargestellt, die Bedeutung für das rationale Verhandlungsverhalten haben.

Einschränkungen erfährt der praktische Einsatz der spieltheoretischen Erkenntnisse durch die absolute Betrachtungsweise bestimmter Ableitungen, die eine „vernetzte“ Bewertung aller Umweltinformationen nur schwer zulässt.²⁴³

aa) Konsistenz

Wie dargestellt, legen Verhandlungsteilnehmer auf Grund des Verhaltensmusters "Konsistenz" Wert darauf, selbstbindendes Verhalten vom Gegenüber zu erfahren.

²⁴¹ So Dixit/Nalebuff, Spieltheorie, S. 1 Die Autoren geben einen grundlegenden Überblick über die Spieltheorie, die auch dem Laien verständlich ist, da ihre Publikation weitgehend ohne ökonomisch-mathematische Formeln auskommt.

²⁴² Aus Sicht der Ökonomik im Rahmen der interaktiven Entscheidungstheorie Schmidtchen, Ökonomik des Vertrauens.

²⁴³ Zur Kritik vergleiche auch Eidenmüller, Ökonomische und spieltheoretische Grundlagen von Verhandlung/Mediation, S. 38 ff. in Breidenbach/Henssler, Mediation für Juristen oder auch Bazerman/Neale, Negotiator Cognition and Rationality, S. 158

Um eine glaubwürdige Selbstbindung in eine Verhandlung zu implantieren, sind spieltheoretisch verschiedene Möglichkeiten gegeben.

Die Erkenntnisse der Spieltheoretiker decken sich zum Teil mit den Vertretern anderer Disziplinen, insofern lassen sich Parallelen zu den bisherigen Darstellungen ziehen.

1. Reputation

Der Aufbau einer Reputation schafft eine Selbstbindung²⁴⁴, die im weiteren Verlauf Glaubwürdigkeit entstehen lässt. Die Betrachtungsweise der Spieltheorie bringt es mit sich, dass nach dieser Auffassung der Effekt der Reputation auch in seiner Umkehrung genutzt werden kann. Konsequenz der Zerstörung der Reputation ist, dass bestimmte Verhaltensformen für die Zukunft vom Gegenüber nicht erwartet werden können.

In Anbetracht des Effekts der Überbewertung des aktuellen Motivs birgt diese Vorgehensweise für die komplexe Verhandlungssituation erhebliche Risiken.

2. Vertrag

Wichtiges Mittel der Selbstbindung ist der Abschluss von Verträgen.²⁴⁵ Wobei die größte Wirkung erzielt wird, wenn diese durch einen neutralen Dritten (z.B. den Mediator) kontrolliert werden.

3. Position

Eliminiert ein Verhandlungspartner alle Lösungsoptionen bis auf eine ausstehende, entsteht ebenfalls eine glaubwürdige Selbstbindung. Für eine kooperative Strategie ist diese Vorgehensweise bezüglich des inhaltlichen Konflikts unbrauchbar.

Zwischenbemerkung

Zusammenfassend ist festzustellen, dass Selbstbindungsstrategien bezüglich der Manifestation eines formalen Rahmens und des Verhandlungsverhaltens an sich in einer Verhandlung genutzt werden können.

²⁴⁴ Vgl. zum Folgenden Dixit/Nalebuff, Spieltheorie, S. 141 ff.

²⁴⁵ Vgl. oben Strukturen und Verhandlungsverträge VIII. A)

Selbstbindung hinsichtlich inhaltlicher Vorgehensweisen ist mit dem Risiko behaftet, dass der Komplexität der Umweltsituation nicht im angemessenen Maße Rechnung getragen werden kann.

bb) Kooperation

Die Ausgangsannahme der spieltheoretischen Überlegungen zu kooperativen Strategien geht davon aus, dass individuelles Handeln zum Zweck des eigenen Nutzens häufig zu einer gegenseitigen Schädigung aller Beteiligten führt. Ist in einer binären Entscheidungssituation das Verhältnis von Kosten und Nutzen 50:50, steht dem Gewinner immer ein Verlierer gegenüber.²⁴⁶

Unterwirft sich eine Gruppe dieser Situation, treten verschiedene Effekte zum Vorschein.

1. Glockenkurvenproblem

Als Beispielgruppe sollen die Studenten eines juristischen Fachsemesters dienen. Mit der Annahme, dass die Bewertung erstellter Arbeiten einer Glockenkurve folgt, ergibt sich:

Die große Mehrheit der Arbeiten entsprechen durchschnittlichen Leistungen und die Ausreißer zu den Extremen werden mit dem Abstand zum Durchschnitt geringer. Folglich schadet aber auch eine einzelne Mehrleistung dem Durchschnitt. Steigern alle ihr Wissensniveau, hat dies auf die relative Notenvergabe keinen Einfluss, da die Bewertung nach der Glockenkurve erfolgt.

Kooperation hinsichtlich eines abgesenkten Leistungsniveaus könnte den Arbeitsaufwand für den Einzelnen verringern. Allerdings steht dieser Weg für die Studenten mangels einer Identifizierungsmöglichkeit der Ausreißer nicht offen. Das System selbst ist das Problem (oder der Vorteil).

Eine Gesamtkostenrechnung kann nicht mit den Informationen des Einzelnen vernetzt werden.

²⁴⁶ Dixit/Nalebuff, Spieltheorie, S. 219 ff.; es handelt sich hier um das Problem der Glockenkurve. Auf ausführliche Erläuterungen zum Nullsummenspiel wird in diesem Kontext verzichtet, da der Gesamtzusammenhang der Arbeit dem Verständnis dieser Spielweise nach Ansicht des Verfassers ausreichend Rechnung trägt.

Schlussfolgerung:

Hat sich eine Konvention wie das intuitive Verhandeln einmal etabliert, ist eine neue und vorteilhaftere Konvention, wie die hier vertretene rational-optimale Verhandlungsmethode, nur schwer durchzusetzen.

Der Einzelne, der die Umsetzung einer neuen Konvention vollzieht, setzt sich immer dem Risiko aus, die Investitionskosten zu verlieren. Deshalb ist die Koordination solcher Einzelentscheidungen erforderlich.

2. Bandwagon Effekt

Die Interdependenzen zwischen neuer und alter Konvention werden in der Spieltheorie mit dem *bandwagon Effekt* beschrieben. Vereinfacht besagt dieser Effekt, auf die kooperative oder kompetitive Verhandlungsweise bezogen, folgendes:

Bleibt der Anteil der Anwender beider Verhandlungsmodelle zeitlich konstant, bestünde ein Gleichgewicht des „Spiels“. Die Dynamik des Spiels führt aber dazu, dass es zu einem Gleichgewicht *konvergiert*.²⁴⁷

Wäre der Anteil der Nutzer des intuitiven Verhandlungsmodells größer als ein fiktiver Schwellenwert von 75%²⁴⁸, wäre zu erwarten, dass ein noch größerer Anteil das intuitive Verhandlungsmodell, trotz seiner Nachteile erlernen würde. Dies würde sich bis zu einer Sättigungsrate fortsetzen.

Fiele der Anteil der Anwender des intuitiven Modells aber unter 75%, würde eine Mehrzahl der neuen Anwender das rationale Modell erlernen. Der anschließende Rückgang des Einsatzes des intuitiven Modells, würde zu seinem Aussterben führen oder zumindest zu einem nur noch geringfügigen Anteil.

Da sich das qualitativ schlechte Gleichgewicht selbst perpetuiert, trifft eine Umkehrung dieses Effekts auf Schwierigkeiten. Allerdings ist es für die Umkehrung nicht erforderlich, dass alle Anwender des unvorteilhaften Systems zum anderen wechseln.

Es bedarf vielmehr einer kritischen Masse (im Beispiel mehr als 25%), die durch koordiniertes Handeln den bandwagon Effekt in anderer Richtung auslöst, um dann ein neues Gleichgewicht zu stabilisieren.

²⁴⁷ Die mathematischen Grundlagen werden dargestellt in Arthur/Ermoliev/Kaniovski, On Generalized Urns of the Polya Kind

²⁴⁸ Der fiktive Schwellenwert von 75% soll dabei die Überlegenheit des rationalen Verhandlungsmodells ausdrücken.

Für die vorliegende Thematik könnte folglich für eine „Modernisierung“ der Schadenregulierung die Vorreiterrolle weniger Versicherer ausreichen, um die vorgestellten Vorgehensweisen zum Erfolg zu führen.

cc) Verhandlung

Die Verhandlung²⁴⁹ an sich wird durch eine spieltheoretische Betrachtung auf eine absolute Systemstrategie reduziert. Das Prinzip des Vorausschauens und Zurückschließens lässt logische Ableitungen für das gesamte „Verhandlungssystem“ zu. Dabei wird für ein bestimmtes Verhandlungsschema ein Extrempunkt abgeleitet, an dem es für die Verhandlungsteilnehmer nur eine rationale Option gibt. Durch diese abstrakte Ableitung lassen sich problematische Szenarien einer Verhandlung vereinfacht darstellen. Dabei zeigt die Ableitung bis zum Extrempunkt die Funktionalität der Vorgehensweise auf.

Obwohl interpersonale Effekte (zum Beispiel die Faktoren der Verfahrensfairness) weitgehend keine Berücksichtigung finden, ist ein logisches Antizipieren des Verhandlungsverlaufs und des Ergebnisses zur Veranschaulichung einer irrationalen Verfahrensweise hilfreich. Im Bereich der Schadenverhandlung ist dies für den negotiation dance ein wichtiges Werkzeug.

b) Verhandlungsmaximen des Harvard Negotiation Project²⁵⁰

Fisher, Ury und Patton entwickeln in ihrer grundlegenden Arbeit zur Verhandlung vier Maximen, die verschiedene interdisziplinäre Aspekte der Verhandlung vereinen. Angesichts ihrer fundamentalen Bedeutung für die Entwicklung einer rationalen und fairen Verhandlungskultur sollen diese kurz dargestellt werden. Letztlich geben sie die Erkenntnisse dieser Arbeit grob wieder.

1) Sach- und Beziehungsebenen strikt auseinanderhalten

Der Widerspruch zwischen dem Angriff auf sachlicher Ebene und dem schonenden Umgang im persönlichen Bereich ist für die menschliche Psyche unerträglich. Deshalb ist eine strikte Trennung der beiden Ebenen erforderlich.

²⁴⁹ Grundlegend zur spieltheoretischen Wahl von Verhandlungsstrategien Raiffa, *The Art and Science of Negotiation*

²⁵⁰ Fisher, Roger & Ury, William & Patton, Bruce 1998 (17.Aufl): *Das Harvard-Konzept. Sachgerecht verhandeln – erfolgreich verhandeln*, Frankfurt/New York, Campus (engl.: *getting to yes*), S. 37-121

Für sachorientiertes Verhandeln ist es von Vorteil, die Perspektive der anderen Seite einzunehmen, um eine Prognose über deren Verhalten zu erstellen und eigene Bewertungsfehler kenntlich zu machen.

2) Konzentration auf Interessen, nicht auf Positionen

Interessen sind der Ursprung der Position. Jedoch im Gegensatz zu dieser sind Interessen verhandelbar und vielfältig vorhanden. Das Abweichen von Positionen ist zumeist mit einem Gesichtsverlust verbunden und erschwert deshalb den Richtungswechsel erheblich.

3) Suche nach Verhandlungsergebnissen, die für beide Seiten von Vorteil sind.

Die Forschungsergebnisse des Harvard Negotiation Project haben markant zum Vorschein gebracht, dass in den meisten Verhandlungssituationen der Streitgegenstand insoweit erweiterbar ist, dass eine für beide Seiten gewinnbringende Lösung möglich ist. Verschiedene Methoden stehen zur Verfügung den Streitgegenstand aufzuteilen:²⁵¹

Die am weitesten verbreitete Taktik zur beidseitigen Gewinnmaximierung ist die *Vergrößerung des (aufzuteilenden) Kuchens*, indem außer Betracht gebliebene Elemente (andere Beteiligte, Vertragsgestaltungen,...) in die Verhandlung einbezogen werden.

Im Rahmen der *Ausgleichstaktik* werden die gegenseitigen Forderungen der Parteien befriedigt. Zum Ausgleich für diese Konzessionen wird der anderen Seite ein Ersatz gewährt, der unterschiedlichster Art sein kann.

Die *Austauschtaktik* erfordert verschiedene Streitpunkte unterschiedlicher Priorität. Die Parteien machen Konzessionen zu den Streitpunkten mit jeweils geringerer Priorität und tauschen diese gegen hochwertige Interessen aus. Notwendig ist die Kenntnis der hinter dem Konflikt stehenden Interessen, um die Prioritäten einzuschätzen.

Die materiellen Kosten einer Konzession für die andere Seite können durch *Kostentaktiken* reduziert werden. Sie schaffen Anreize zur Lösung der

²⁵¹ Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 167-195 und 1983: Integrative agreements: Nature and antecedents in Bazerman/Lewicki (Hrsg.): Negotiating in organizations, Beverly Hills, Sage, S. 35-49

Konfliktsituation (beispielsweise eine volle Prozesskostenübernahme der einen Seite im Gegenzug zu einem teilweisen Lohnforderungsverzicht).

Brückentaktiken führen nicht zur Befriedigung der Ausgangsforderungen der Parteien, sondern erzeugen eine neue Einigungsmöglichkeit, die bis zum letzten Verhandlungsstand noch nicht bedacht waren.

4) Das Verhandlungsergebnis auf neutrale Beurteilungskriterien stützen, d.h. auf Maßstäbe, die vom Willen der Parteien unabhängig sind.

Objektive Kriterien sind beispielsweise das Gesetz oder die höchstrichterliche Rechtsprechung. Kriterien wie Gutachten, Kosten, Marktwert, moralische Kriterien, Tradition, etc. können für den Einzelfall erarbeitet werden. Diese Beurteilungskriterien dienen als „Anker“ (daher auch „*anchoring*“) in der Verhandlung. Auf Basis neutraler Kriterien werden entsprechende Argumentationsstrukturen aufgebaut.

c) Empirische Betrachtungen

Empirische Ergebnisse nehmen zum Verständnis der sozialpsychologischen Vorgänge in einer Verhandlung den größten Raum ein. Die Ableitungen sind nachvollziehbar. Die Relevanz für die Praxis kann durch Definition des Vorgehens hergestellt werden. Da sich Konsequenzen aus den empirischen Ergebnissen aus dem Wissen um den Problembereich ergeben, wird beispielhaft von den empirischen Ergebnissen Pruitts²⁵² zur Wahl einer Strategie berichtet:

Das Verhalten einer Partei beeinflusst direkt das Verhalten der anderen Partei, so dass auf subjektiver Ebene Einfluss auf die Verhandlung genommen werden kann. Wie schon herausgestellt, ist für eine kooperative Strategie das gegenseitige Interesse der Parteien für die Verhandlungsziele notwendig.

Das eigene Interesse an den Vorstellungen des anderen kann daher herausgestellt werden, um dem entsprechende Reaktionen zu fördern (Reziprozität).

Ebenso ermutigt eine artikuliert Selbstverpflichtung (vertragliche Selbstbindung) bezüglich kooperativem Verhalten zu größerer Bereitschaft der anderen Partei, dies ebenfalls als vertrauenswürdige Strategie anzunehmen.

²⁵² Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 167-195

Zu beachten ist, dass nicht der Eindruck einer Strategie des Nachgebens oder das Anstreben eines schlichten Vergleiches erweckt wird, vielmehr ist ein Zusammenspiel von Flexibilität und Entschlossenheit erforderlich. Das heißt, die Grundinteressen sind mit Entschlossenheit zu verfolgen, die Zielvorstellungen sind flexibel anzugehen.

Dies führt bei der anderen Partei zum einen zu der Überzeugung, dass eine kompetitive Strategie nicht durchführbar ist, zum anderen erscheint der Erfolg kooperativen Verhaltens wahrscheinlich.²⁵³

²⁵³ Pruitt, Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist, 27, S. 189

IX. Rechtliche Gesichtspunkte und Vertragsgestaltung

In einem ersten Schritt ist zu klären, welche Rolle dem Recht im Allgemeinen in der Verhandlung und der Mediation zukommt. In diesem Zusammenhang erlangt das Rechtsberatungsgesetz Relevanz. Hier ist eine grundlegende rechtspolitische Diskussion im Gange.

Für die Verhandlung oder Mediation im Schadenfall sind bestimmte versicherungsrechtliche Gesichtspunkte des VVG anzusprechen. Fraglich erscheint, ob bestimmte Aspekte der Schadenteilungsabkommen dem Gedanken der Mediation dienlich sein können. Ebenso ist zu klären, ob hinsichtlich des Vertragsverhältnisses des Erstversicherers zum Rückversicherer Ansätze fruchtbar zu verwerten sind.

Die erfolgreiche Lösung eines Konflikts endet regelmäßig mit einem Vertrag. Da die außergerichtliche Streitbeilegung zum Thema gemacht wurde, bleibt der gerichtliche Vergleich unberücksichtigt.

Zu unterscheiden sind die verschiedenen Vertragslösungen zum einen anhand der Beteiligung von Juristen und zum anderen, ob ein Mediationsverfahren stattgefunden hat oder eine Verhandlung. Für jede Konstellation ergeben sich aus dem Kontext heraus bestimmte Spezifikationen.

A) Rechtsaspekte im Allgemeinen

Im deutschsprachigen Raum reagieren viele Unternehmen und auch die Vielzahl der Anwälte skeptisch auf die Entwicklungen der außergerichtlichen Streitbeilegung und insbesondere der Mediation. Einer der Gründe für diese Sichtweise ist die als unklar empfundene Rolle des Rechts im Mediationsverfahren. Dies rührt nicht nur daher, dass schon der Begriff der Mediation beim Unkundigen Assoziationen auslöst, die nicht auf ein Streitschlichtungsverfahren hinweisen.²⁵⁴

Auch die mittlerweile umfangreiche Literatur hat sich in ihren ersten Jahren oftmals auf allgemeine Darstellungen beschränkt.²⁵⁵ Sie hat durchaus ihre Berechtigung. Aber eine differenzierte Auseinandersetzung findet im deutschsprachigen Rechtsraum erst in neuester Zeit statt.

²⁵⁴ ähnlich Risse, Die Rolle des Rechts in der Wirtschaftsmediation, BB 1999 Beilage 9, S. 1; Auch hat sich ein Bearbeiter des Fragebogens dazu veranlasst gesehen, Ausführungen zum Nutzen von Yoga und Meditation am Arbeitsplatz darzulegen.

²⁵⁵ Vergleiche eine der wenigen Ausnahmen Haft, Verhandeln, bereits 1992

Nicht zuletzt ist die Komplexität der interdisziplinären Aspekte ein Punkt, der das Vertrauen in die Funktionalität der alternativen Verfahren erschüttern kann. Die durchgehend von Ambivalenz geprägten Einflüsse der sozialpsychologischen Effekte machen es dem klassischen Verhandler und dem Juristen schwer, den Einklang mit den eindeutigen und allgemeingültigen Parametern seiner Arbeitsmittel zu finden.

a) Die Rolle des materiellen Rechts

Die Gerechtigkeitsvorstellungen der Gemeinschaft werden durch Gesetze normiert. Diese werden bekannt gemacht, und der Bürger kann sich angemessen verhalten. Entsprechend wird das Handeln im Gerichtsprozess anhand dieser Entscheidungsmaßstäbe überprüft. Normen und geltend gemachte Ansprüche werden im Zweifel vom Staat durchgesetzt. Willkürurteile sollen so verhindert werden. Rechtssicherheit wird geschaffen, da die Normierung eine Prognose über den Prozessausgang ermöglicht.²⁵⁶

aa) Recht als Anker der Entscheidungsfindung

Für die vorgestellte Vorgehensweise im Konflikt ist das Recht nicht alleiniger Maßstab der Lösung. Vielmehr ist auf Grund privatautonomer Entscheidung eine interessenorientierte Konfliktbeilegung erwünscht. Im Bereich der Wirtschaftsmediation kann das Recht eine wichtige Rolle einnehmen. Zwangsläufigkeit besteht nicht.²⁵⁷ Das Recht dient in der Verhandlung oder im Mediationsverfahren als Anker für die Entscheidungsfindung.

In der Prognoseüberlegung über die Erfolgsaussichten einer Verhandlung oder eines Mediationsverfahrens wird die Partei ihre rechtlichen Aussichten und ein zu erwartendes Prozessrisiko einstellen. Hält sie eine außergerichtliche Streitbeilegung für bevorzugenswert, tritt sie in das Verfahren ein. Das Verfahren beruht auf der freiwilligen Beteiligung der Parteien, insofern ist auch der Ausstieg jederzeit möglich.

Dies führt dazu, dass zumindest in den Verfahren, die das Wirtschaftsrecht tangieren, die Rechtslage exakt eruiert werden muss.²⁵⁸

²⁵⁶ Ausführlich Risse, Die Rolle des Rechts in der Wirtschaftsmediation, S. 1 f.

²⁵⁷ Vergleiche Breidenbach, Mediation – Struktur..., S. 193 ff.

²⁵⁸ Hierzu Risse, Die Rolle des Rechts in der Wirtschaftsmediation, S. 3

bb) Einbeziehung des Rechts in das Verfahren

Die Gesetze dienen der Verhandlung und Mediation im wirtschaftsrechtlichen Bereich als Anker. Sie sind neutrale Kriterien und werden deshalb als fair anerkannt. Das Recht gibt dem Konflikt ein allgemeineres, auch für den Außenstehenden einsichtiges Interesse. Es entzieht aber zugleich andere Kriterien der Entscheidung des Streits.²⁵⁹ Diese Dissonanz gilt es aufzulösen.

Für die Verhandlung ist es notwendig, dass auch die Parteien selbst, nicht nur ihre anwaltlichen Vertreter, die Rechtslage nachvollziehen können und die gesetzlichen Wertungen deshalb als Orientierungsmaßstab akzeptieren. Nur so können die rechtsunkundigen Teilnehmer Abwägung und Entscheidung auf der Grundlage aller Aspekte treffen.

An dieser Stelle ist es Aufgabe des Verhandlungsleiters, Rechtsprobleme in Worte zu fassen, die allen Beteiligten verständlich sind. Das kann durch Erläuterung von Sinn und Zweck des Gesetzes, der Schilderung eines Vergleichsfallles oder auch durch Darlegung der historischen Bezüge geschehen.

Ist auf diese Weise das Recht als einer der Entscheidungsmaßstäbe etabliert, ist die Flexibilität des Rechts bzw. seine Disponibilität herauszustellen. Gerade im Wirtschaftsrecht bieten sich mannigfaltige Gestaltungsmöglichkeiten, um den Interessen der Parteien gerecht zu werden.²⁶⁰

Der wichtige Aspekt des Prozessrisikos ist nicht außer Acht zu lassen. Die Prozessrisiken der Parteien können wechselseitig erörtert werden. Ein Perspektivenwechsel ist hilfreich, wenn die Parteien nicht bereit sind, ihre erkannten Risiken der Gegenseite aufzuzeigen. Im Einzelfall werden getrennte Sitzungen notwendig, um entsprechend Klarheit für die Beteiligten zu schaffen und die Bereitschaft einer allgemeinen Offenlegung der zurückgehaltenen Informationen zu fördern.²⁶¹

Es findet folglich keine De-Thematisierung des Rechts statt, vielmehr schaffen die Möglichkeiten des Rechts einen neuen Rahmen für die Konfliktlösung.²⁶²

²⁵⁹ Vgl. Luhmann, Kommunikation über Recht in Interaktionssystemen, S. 101

²⁶⁰ Risse, Die Rolle des Rechts..., S. 5, der auf die Möglichkeiten im Steuerrecht (Kuchenvergrößerung durch Steuervorteile), die gezielte Erbausschlagung oder die Verlängerung von Gewährleistungsfristen statt Wandelung/Minderung aufmerksam macht.

²⁶¹ Risse, Die Rolle des Rechts in der Wirtschaftsmediation, S. 6

²⁶² Anders Luhmann, Kommunikation über Recht in Interaktionssystemen, S. 109, der Recht nicht deskriptiv, sondern normativ auffasst und deshalb die De-Thematisierung des Rechts in konflikträchtigen Interaktionssystemen für erforderlich hält.

Die Rechtslage ist nach der Klärung des Sachverhalts in der Interessenphase zu erörtern. Für die Vorgehensweise der rechtlichen Erörterung bietet sich das Arbeiten nach den dargestellten Regeln des Strukturdenkens an.

b) Überlegungen zum „internen Verfahrensrecht“²⁶³

Nicht nur aus Sinn und Zweck des Verfahrens der Mediation, sondern auch aus verfassungsrechtlicher Sicht, sind bestimmte Verfahrensgrundsätze geradezu konstitutiv.²⁶⁴ An vorderster Stelle sind zum einen der Grundsatz des rechtlichen Gehörs und zum anderen die Neutralität und Unabhängigkeit des Dritten zu benennen. In der rationalen Verhandlung kommt der Grundsatz des rechtlichen Gehörs zum Tragen, da die Parteien ohne unabhängige Dritte verhandeln.

Der informelle Umgang mit dem Entscheidungsparameter Recht darf über diese Verfahrensmaximen nicht hinwegtäuschen.²⁶⁵ So kann die zum Teil bedenkliche Praxis in verschiedenen Bereichen nicht angehen. Weder der Mitarbeiter des Unternehmens, der als Schieds- oder Ombudsmann für dasselbe tätig wird, noch der Syndikus eines Verbandes der entsprechenden Branche als Schiedsman werden diesen Anforderungen gerecht.²⁶⁶ Für den Rechtsanwalt verbietet die ratio legis des § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 Nr. 2 BRAO einen Mediationsauftrag zu übernehmen, wenn er bereits für eine der Parteien tätig geworden ist. Sollte sich hierbei auf Grund der Wertungen des Art.12 GG anderes ergeben, so kann nur empfohlen werden, festzulegen, dass der zu benennende Mediator keinerlei Beziehungen zu den Parteien haben darf.²⁶⁷

Nach hier vertretener Ansicht ist der erste Schritt, um einer „Verwässerung“ der Verfahrensgrundsätze entgegen zu wirken, eine einheitliche Begriffsbestimmung.

²⁶³ So Prütting, Verfahrensrecht und Mediation in Breidenbach/Henssler, S. 57 der zu externen Verfahrensfragen abgrenzt, die die Zusammenhänge der außergerichtlichen Regelung zum Gerichtsprozess darstellen. Diese sind hier in der Erläuterung zum materiellen Recht und in die Vertragslösungen eingeflossen.

²⁶⁴ So Prütting, Mediation und gerichtliches Verfahren, BB 1999 Beilage 9, S. 11

²⁶⁵ Selbstverständlich werden diese Grundsätze, wie auch der Grundsatz der Beschleunigung, in den einzelnen bekannten Verfahrensordnungen berücksichtigt. Die Umsetzung ist dagegen eine andere Frage. Zu den bekannten Verfahrensordnungen siehe beispielsweise die Verfahrensordnung der GWMK oder die Hamburger Mediationsordnung für Wirtschaftskonflikte.

²⁶⁶ Kritisch hier Prütting, Mediation und gerichtliches Verfahren, BB 1999 Beilage 9, S. 11

²⁶⁷ Ausführlich Henssler, Anwaltliches Berufsrecht und Mediation in: Mediation in der Anwaltsspraxis, S. 93 ff., Rn12 ff.

Aus einer einheitlichen Verwendung des Begriffs des „Mediationsverfahrens“ bzw. der „rationalen Verhandlung“ lassen sich in einem zweiten Schritt die Grundsätze dieser Prozesse leichter fassen. Eine synonyme Verwendung mit dem Begriff der alternativen Streitbeilegung, kommt aus diesen Gründen nicht mehr in Betracht.

Dass ein übertriebener Formalismus nicht fruchtbar auf ein Verfahren wirkt, ist im Rahmen der Theorie der Gerichtsverfahren dargestellt worden. Dies macht aber eine einheitliche Begriffsbestimmung nicht obsolet.

Ein allgemeingültiger Umgang mit dem Begriff des Mediationsverfahrens kann auch nicht allein auf die bereits einheitliche Definition des Mediators beschränkt sein. Um eine Etablierung dieses Verfahrens zu gewährleisten und der beschriebenen Skepsis entgegenzuwirken ist eine umfassendere Begriffsbestimmung notwendig.

Erste Ansätze finden sich in den von verschiedenen Organisationen zur Verfügung gestellten „Mediationsordnungen“. Kontrastiert wird dies allerdings durch deren Vielzahl.²⁶⁸ Deshalb ist eine Zusammenarbeit auf diesem Gebiet wünschenswert. Dass dies im Rahmen des entflammten Wettbewerbs kein leichtes Unterfangen ist, soll hier nicht in Abrede gestellt werden.

c) Rechtsberatende Tätigkeit im Rahmen einer Mediation oder Verhandlung

Die grundsätzlichen Überlegungen zum Verhältnis anwaltlicher Tätigkeiten und der Mediation sind mittlerweile durch die Satzungsversammlung der BRAK geklärt. § 18 BORA (Berufsordnung für Rechtsanwälte) manifestiert, dass Mediation einen legitimen Teil der anwaltlichen Tätigkeiten darstellt.

Da es sich bei der BORA aber nicht um ein formelles Gesetz handelt, ist das Verhältnis zu § 43a Abs. 4 BRAO, der dem Anwalt die Vertretung widerstreitender Interessen verbietet, auch weiterhin klärungsbedürftig.²⁶⁹

²⁶⁸ Eine gewisse Bündelung der Mediator-tätigkeiten mit juristischem Schwerpunkt ist durch die GWMK in München zu erkennen. Allerdings bieten, soweit ersichtlich, die meisten der auf diesem Gebiet tätigen Organisationen auch eigene Verfahrensordnungen an. Dass eine entgeltliche Abgabe dieser Verfahrensordnungen sein Übriges zur mangelnden Vereinheitlichung beiträgt, muss nicht diskutiert werden.

²⁶⁹ Andere Ansicht Prütting, Mediation und gerichtliches Verfahren, BB 1999 Beilage 9, S. 12

Es steht nicht zur Disposition der Satzungsversammlung, den Umfang ihrer Regelungskompetenzen autonom zu erweitern, vielmehr bleiben die wesentlichen Entscheidungen dem Gesetzgeber vorbehalten.²⁷⁰

Die Mediation ist aus dem Verbotsbereich des § 43a Abs. 4 BRAO auszuklammern, da es sich nicht um die Wahrnehmungen kollidierender Interessen handelt, sondern um Konfliktlösung auf Basis einer Interessengleichheit. Dem Interessengegensatz der Parteien ist das Interesse an einer gütlichen Konfliktbeilegung durch den Einsatz eines Dritten übergeordnet. Gerade dies entspricht auch dem Berufsbild des Anwalts, der als Schlichter, Vermittler und Berater tätig werden kann.²⁷¹

Schwieriger ist die Frage zu beantworten, wenn es um nichtanwaltliche Vertreter in Verhandlungen oder in der Mediation geht, die ebenfalls zu juristischen Fragen Stellung beziehen. Die Syndikusanwälte der Unternehmen, auch im Speziellen die Assessoren der Versicherer, die nicht als Rechtsanwälte gemeldet sind, sind im hier zu erörternden Gesamtzusammenhang betroffene Beteiligte. Der Schadenbearbeiter, der ohne universitäres Jurastudium dennoch regelmäßig Fälle anhand der einschlägigen rechtlichen Wertungen zu handhaben hat, ist ebenfalls angesprochen. Weniger relevant dürfte der juristische Laie sein, da dieser im Bereich der Wirtschaftsmediation ohne rechtliches Wissen aus den oben genannten Gründen als Mediator nicht in Frage kommt. Aber auch in der Verhandlung wird er selbst seine Teilnahme ohne juristischen Beistand nicht als sinnvoll erachten, solange seinem Anspruch nicht einfach stattgegeben wird.

Eine Trennung nach den Inhalten der Mediation oder auch der Verhandlung, die bei einem gewissen Umfang an Rechtsberatung die Konsequenzen des Rechtsberatungsgesetz auslöst und damit dem Nichtanwalt die Tätigkeit untersagt²⁷², verkürzt die Diskussion um entscheidende Faktoren.

aa) Rechtspolitische Ausgangslage

In diesem Zusammenhang ist die rechtspolitische Situation zu betrachten.

²⁷⁰ Henssler, Anwaltliches Berufsrecht und Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. 90, Rn 6

²⁷¹ Henssler, Anwaltliches Berufsrecht und Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. 91-93, Rn 9-11

²⁷² So Prütting, Mediation und gerichtliches Verfahren, BB 1999 Beilage 9, S. 12 a. E.

Aus historischer Sicht sei daran erinnert, dass die Anwaltschaft schon einmal Mitte des vergangenen Jahrhunderts einen erheblichen Anteil ihres Umsatzes verloren hat. Die Steuerberatung gewann ihre Eigenständigkeit neben den anwaltlichen Tätigkeiten.

Die Mediation und ihre Ausformungen stecken zwar in der Praxis des Wirtschaftsrecht noch in ihren Anfängen, aber das Potential dieser Entwicklung wird von der Anwaltschaft nicht verkannt.²⁷³

Ein erheblicher Anteil der politischen wie ministerialbürokratischen Entscheidungsträger sind Juristen. Dies macht für den Gesetzgebungsprozess Sinn. Allerdings darf nicht vergessen werden, dass auch diese Juristen eine gerichtsprozess- bzw. anwaltsorientierte Ausbildung durchlaufen haben und ein gewisser Anteil nach ihrer politischen Laufbahn in Anwaltskanzleien zurückkehrt.

Für das Anwaltsmonopol des Rechtsberatungsgesetzes spielt die Rechtsschutzversicherung indirekt eine große Rolle. So ist das Prämienaufkommen im Vergleich zu den europäischen Nachbarländern exorbitant hoch.²⁷⁴ Dies liegt daran, dass das Anwaltsmonopol die Konsequenz mit sich bringt, dass in Deutschland die Rechtsschutzversicherung eine Kostenversicherung darstellt.

Im Gegensatz dazu werden der Großteil der Rechtsschutzfälle in den Nachbarländern durch die Versicherer selbst abgewickelt.

Ca. 50% des deutschen Prämienaufkommens wird für Anwaltskosten aufgewandt, so dass auf Zahlenbasis von 1989 pro Anwalt DM 44.000,00 ausgezahlt wurden. Dies kann nicht zum Schluss führen, dass die These „Prozessflut durch Rechtsschutzversicherung“ den Tatsachen entspricht. Dieser Mythos ist allenfalls im Bereich der Verkehrsunfallprozesse und des Mietrechts empirisch nachweisbar.²⁷⁵

²⁷³ Henssler, *Anwaltliches Berufsrecht und Mediation*, S. 82

²⁷⁴ Blankenburg, *Rechtsschutzversicherung als Alternative zur sozialen Rechtshilfe?*, ZRP 1994 S. 295; dieser legt die Zahlenbasis von 1989 zu Grunde, um keine Verzerrungen durch den Markt der neuen Bundesländer einzuarbeiten. Mittlerweile dürften sich an der Situation keine entscheidenden Veränderungen auch für Gesamtdeutschland ergeben. Zwei Drittel des gesamten europäischen Umsatzes der Rechtsschutzversicherer wurden 1989 in Deutschland erzielt.

²⁷⁵ Blankenburg, wie vor, S. 296 mwN, so auch mit Verweis auf Raiser/Jagodzinski NJW 1993, 2769

Blankenburg hat gezeigt, dass Versicherte nicht signifikant häufiger, riskanter oder hartnäckiger prozessieren als Nichtversicherte. Dass aber sowohl die Anwaltschaft, als auch der Rechtsschutzversicherer mit dem deutschen System gut leben können, ist nachvollziehbar.²⁷⁶

bb) Rechtliche Gesichtspunkte

Der Schutz der Rechtssuchenden vor unqualifiziertem Rechtsrat und das Interesse an der reibungslosen Abwicklung des Rechtsverkehrs ist Zweck des Rechtsberatungsgesetzes.

Indem fachlich ungeeignete und unzuverlässige Personen von der geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten ferngehalten werden, soll dies erreicht werden.²⁷⁷

1. Rechtsberatungsgesetz

Der im Rechtsberatungsgesetz normierten Erlaubnispflicht zur Ausübung von rechtsberatenden Tätigkeiten kommt im Grunde die Funktion eines Verbots zu. Eine Rechtsberatungserlaubnis für Mediatoren ist deshalb nicht möglich, da gem. § 1 RBerG nur wenige Randgebiete erlaubnisfähig sind, darunter nicht die Mediation. Die Anwaltschaft ist gem. § 3 Nr. 2 RBerG von der Erlaubnispflicht ausgenommen.²⁷⁸ Auch kann die rechtlich relevante Tätigkeit des Mediators nicht nur als „notwendiges Hilfsgeschäft“ i.S.d. § 5 RBerG für die Wirtschaftsmediation angesehen und damit vom Erlaubnisvorbehalt ausgenommen werden. Rechtsgestaltung im Sinne des Rechtsberatungsgesetzes ist gerade die privatautonome Rechtssetzung, die während der Mediation stattfindet.

Folglich ist die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten Gegenstand der Wirtschaftsmediation.²⁷⁹ Rechtsgestaltung findet statt. Nichtanwaltliche Mediation ist aufgrund ihrer rechtsgestaltenden Folgen faktisch rechtsberatende Tätigkeit, die erlaubnispflichtig nach dem Rechtsberatungsgesetz, aber nicht erlaubnisfähig ist.²⁸⁰

²⁷⁶ Sehr kritisch hierbei Blankenburg, wie vor, S. 294: „Nur der Konsument zahlt.“

²⁷⁷ BVerfGE 41, 378, 390

²⁷⁸ Henssler, Anwaltliches Berufsrecht und Mediation, S. 82

²⁷⁹ Ebenfalls Henssler, Anwaltliches Berufsrecht und Mediation, S. 82 ff.

²⁸⁰ Henssler stellt im weiteren Verlauf seiner Darstellung Vorschläge vor, die eine Zusammenarbeit von Mediatoren psychosozialer Berufe mit Anwälten ermöglicht. Da für die Wirtschaftsmediation ein nichtjuristischer Mediator nicht in Frage kommt, wird auf diese Modelle nur verwiesen. Dass auch ein Mediator oder Verhandlungsleiter der psychosozialen Berufe neben

2. *Bedenken gegen die Regelungen des Rechtsberatungsgesetzes*

Es geht weniger um die Auslegung des Rechtsberatungsgesetzes für die Wirtschaftsmediation. Es stellt sich vielmehr die Frage, inwieweit es noch anwendbar ist und ob nicht Entwicklungen eingetreten sind, die für den nichtanwaltlichen Juristen eine Rechtsberatung im Rahmen seiner juristischen Fähigkeiten erlauben.

Bei der Betrachtung sind zwei Aspekte von entscheidender Bedeutung. Zum einen könnte die restriktive Vorgehensweise des Rechtsberatungsgesetzes gegen Gemeinschaftsrecht verstoßen und zum anderen könnte nationales Verfassungsrecht Wirkung auf die Anwendung des Rechtsberatungsgesetzes haben.

2.1 *Gemeinschaftsrechtliche Problematik*

Die primärrechtlichen Bestimmungen der Art. 52 und 59 EGV zur Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit sind hinsichtlich der restriktiven Bestimmungen des Rechtsberatungsgesetzes berührt.

Der Grundsatz der Inländerbehandlung gem. Art. 52 Abs. 3, 60 Abs. 3 EWGV lässt es in die Zuständigkeit der Mitgliedsstaaten fallen, ob einzelne Dienstleistungen wie die Rechtsberatung bestimmten Berufsgruppen vorbehalten werden sollen.²⁸¹ Aber auch der gemeinschaftsrechtliche Inländervorbehalt ist durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingeschränkt.

Bedeutung erlangt dies, da die Dienstleistungsfreiheit durch Art. 59 EGV EU-weit garantiert ist. Die Dienstleistung darf zwar nur ohne feste Niederlassung im anderen Staat erbracht werden, aber auch eine mehrmonatige und wiederholte Dienstleistung ist nicht ausgeschlossen.²⁸²

Es besteht nicht nur die Möglichkeit, dass rechtsberatend tätige Personen und Gesellschaften aus anderen EU-Mitgliedsstaaten in ihrem Recht auf Dienstleistungsfreiheit durch das RBerG verletzt sein könnten. Kleine-Cosack hält die Unverhältnismäßigkeit schon deshalb für gegeben, da in anderen EU-Staaten

dem „Juristen“ sinnvoll sein kann, ist durchaus denkbar. Dann aber hinsichtlich des RBerG auch unbedenklich, da der Anwalt die „juristischen“ Aufgaben übernimmt.

²⁸¹ Überzeugend, schlüssig und ausführlich zum Ganzen, Kleine-Cosack, Vom Rechtsberatungsmonopol zum freien Wettbewerb, NJW 2000, S. 1593 ff.

²⁸² MWN Kleine-Cosack, NJW 2000, S. 1594

keine vergleichbaren Regelungen bestehen und dort offensichtlich keine relevanten Gemeinwohlbeeinträchtigungen entsprechende Gesetze erfordert haben.²⁸³

Der EuGH hat das RBerG in der Säger/Dennemeyer Entscheidung behandelt. Wie der EuGH ist auch das BVerfG zu dem Schluss gekommen, dass bei einer einfachen schematischen Behandlung bestimmter Fälle im Rahmen einer außergerichtlichen rechtsberatenden Tätigkeit kein Grund zu sehen ist, warum diese Aktivitäten nur bestimmten Berufsgruppen zugänglich sein sollten.²⁸⁴

Hinzu kommt, dass die Richtlinie über bestimmte Aspekte des elektronischen Geschäftsverkehrs im Binnenmarkt²⁸⁵ die grundsätzliche Anwendung der Rechtsordnung des Staates der Niederlassung vorschreibt. Sämtliche Online-Aktivitäten werden hier erfasst (eMail, Telefon, Fax...). Ausdrücklich ausgenommen ist die Vertretung und Verteidigung eines Mandanten vor Gericht, aber nicht die außergerichtlichen Tätigkeiten.²⁸⁶

Das Verbot der Inländerdiskriminierung wird relevant, da gerade in Anbetracht des international agierenden Versicherungskonzerns nur schwer zu begründen sein wird, warum die im Nachbarland seit Jahrzehnten praktizierte Rechtsberatung in Deutschland nicht erlaubt sein sollte.

2.2 Nationales Verfassungsrecht

Die Diskriminierung ist auch am Maßstab des nationalen Verfassungsrechts zu messen. Art. 3 Abs. 1 GG verlangt für eine Ungleichbehandlung entsprechende Rechtfertigungsgründe.²⁸⁷

Der Wettbewerbsschutz der Anwaltschaft stellt keinen Rechtfertigungsgrund für den zu diskutierenden Eingriff in Art.12 Abs. 1 GG dar. Grundrechte schützen nicht vor Konkurrenz.²⁸⁸

²⁸³ Blankenburg hat schon 1994 in seinem Aufsatz „Rechtsschutzversicherung als Alternative zur sozialen Rechtshilfe?“ w.o., S. 297 a.E., darauf aufmerksam gemacht, dass Möglichkeiten im Rahmen der Dienstleistungsfreiheit wohl bestehen. Insofern stellte er die Frage, „ob nicht eine innovationsfreudige Versicherung gewillt ist, das Monopol der deutschen Anwaltschaft durch die europäische Dienstleistungsfreiheit zu brechen.“ Zu den rechtlichen Aspekten, Kleine-Cosack, S. 1594 f.

²⁸⁴ EuGH NJW 1991, 2693 siehe auch BVerfG NJW 1998, 3481 (Masterpat-Beschluss)

²⁸⁵ AbIEG 1999 Nr. C 30, S. 4 ff.

²⁸⁶ Vgl. hierzu das Arbeitspapier zum Entwurf des Elektronischen Geschäftsverkehr Gesetzes, BMWi (VI B 2), BMJ (III B 1), hier wird in § 4 AbS. 3 Nr. 5 von „der Vertretung von Mandanten und die Wahrnehmung ihrer Interessen vor Gericht“ gesprochen, was mit dem Text des Art. 1 AbS. 5 d) der Richtlinie 2000/31/EG zum eCommerce identisch ist.

²⁸⁷ Kleine-Cosack, S. 1595

²⁸⁸ BVerfGE NJW 1996, 3067

Der Schutz des Verbrauchers vor unqualifiziertem Rechtsrat ist ein Gemeinwohlgrund, der seine Verwirklichung finden muss. Fraglich erscheint allerdings, ob die Umsetzung dieses Zieles durch das Rechtsberatungsgesetzes tatsächlich in dieser Art erforderlich ist.

Die Lockerung des Werbeverbots, die Verbreitung der Fachanwaltschaften, auch die neuen Medien im Allgemeinen erleichtern heute in erheblichem Maße das Auffinden kompetenter Rechtsberatung. Deshalb ist das Schutzbedürfnis des Verbrauchers reduziert²⁸⁹.

Die Auslegung der Grundrechte ist im Wandel der gesellschaftlichen Entwicklungen zu sehen. Der Masterpat-Beschluss des BVerfG legt darüber hinaus nahe, dass den Anwälten nur vorbehalten ist, eine umfassende, individuelle Rechtsberatung zu betreiben. Die ausreichende Gewähr für eine fachliche und berufliche Integrität muss hier aus Verbraucherschutzgründen bestehen. Eine schematische Abwicklung im Massengeschäft bedarf deshalb keiner Erlaubnis.

3. *Syndikusanwälte*

Am Beispiel des Syndikusanwalts zeigt sich sehr anschaulich die Fragwürdigkeit des gegenwärtigen Vorgehens bzgl. der Differenzierung von Volljurist und Anwalt im Wirtschaftsunternehmen.

Nach der Doppelberufstheorie erfolgt die Anwaltszulassung des Syndikusanwalts, der bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber tätig ist, zum einen für die rechtsberatende Tätigkeit in einer Kanzlei. Zum anderen wird die Tätigkeit für den nichtanwaltlichen Arbeitgeber als Zweitberuf gesehen und auf Vereinbarkeit mit dem Anwaltsberuf überprüft gem. § 7 Nr. 8 BRAO, auch wenn der Syndikusanwalt nur für den Arbeitgeber tätig wird.

Für den Verbraucher ist es aber gleichgültig, ob ein Volljurist als niedergelassener Anwalt oder als Angestellter eines Unternehmens tätig wird, solange dieser Angestellte die erforderliche Kompetenz hat und sich nicht in einem Interessenkonflikt befindet. Abgesehen davon können Interessenkollisionen auch bei niedergelassenen Anwälten entstehen.

²⁸⁹ Kleine-Cosack, S. 1596

Die rechtsberatende Tätigkeit der Syndikusanwälte unter dem Mantel des Erstberufs (niedergelassener Anwalt) zu betreiben, kann nicht Sinn und Zweck des Gesetzes sein.²⁹⁰

4. Schlussfolgerung

In der Gesamtschau der gemeinschafts- und verfassungsrechtlichen Bedenken, muss es den unternehmensinternen Volljuristen - nicht nur den Syndikusanwälten - erlaubt sein, rechtsberatend in Deutschland tätig zu werden, sowohl in der Verhandlung als auch in der Mediation.

Die Juristen in Unternehmen haben eine universale juristische Ausbildung und sind auf ihren Fachgebieten spezialisiert, an Fachkompetenz kann es daher nicht mangeln.

Die Herstellung der Unparteilichkeit des Mediators ist dann nur ein weiterer Schritt. Dieser dürfte aber weniger problematisch sein, da die Parteien sich gegenseitig auf einen Mediator einigen.²⁹¹

Eine gerichtliche Vertretung der Mandanten ist der Anwaltschaft vorzubehalten.

d) Kostentragung durch die Rechtsschutzversicherung

Für die bloße Verhandlung mit dem Versicherer unter Beteiligung des Anwalts ist die Kostenfrage geklärt. Die Erstattung außergerichtlicher Rechtsverfolgungskosten, die im wesentlichen Anwaltskosten²⁹² sind, wird vom Versicherer geschuldet.²⁹³

Es bleibt das Problem, dass der Einsatz der Mediationsverfahren noch immer Kostenbarrieren zu überwinden aufgibt. Dies ist nur solventen Beteiligten möglich.

In der Regel wird in der Mediationsvereinbarung eine hälftige Teilung der Kosten für den Mediator festgelegt. Diese haben die Parteien zu tragen. Der Mediator wird dann gegen Zahlung eines Vorschusses tätig.

²⁹⁰ Kleine-Cosack, S. 1598 f.

²⁹¹ Man betrachte hierzu beispielsweise die Bemühungen der Versicherungswirtschaft einen Ombudsmann zu installieren. Dieser darf drei Jahre nicht in der Versicherungswirtschaft tätig gewesen sein und wird für nur eine Amtsperiode ohne die Möglichkeit der Verlängerung ernannt.

²⁹² Zu den Kosten der Anwälte, die mit ihren Mandanten am Mediationsverfahren beteiligt sind: Brieske, Haftungs- und Honorarfragen in der Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. 293 ff.

²⁹³ Auf die Erläuterung der Kosten der Rechtsverfolgung, wenn kein Versicherungsschutz besteht, wird hier verzichtet, da diese sich ohne weiteres nachvollziehen lassen. Sehr ausführlich zu den Kosten eines Vergleichs Jahnke, Jürgen, Die vergleichsweise Regulierung von Schadensfällen, VersR 95,1145 ff..

aa) Regelung gem. §5 Abs. 1 lit. d) ARB 94 / 2000

Der Rechtsschutzversicherte ist besser gestellt. Bereits im Jahre 1994 haben sich die Rechtsschutzversicherer dafür entschieden, Kosten für außergerichtliche Schlichtungsverfahren zumindest teilweise zu übernehmen.²⁹⁴

In den Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung ARB 94²⁹⁵ und ARB 2000 ist gem. §5 Abs. 1 lit. d) zum Leistungsumfang des Versicherers die Regelung getroffen worden, dass „die Gebühren eines Schieds- oder Schlichtungsverfahrens bis zur Höhe der Gebühren, die im Falle der Anrufung eines zuständigen staatlichen Gerichtes erster Instanz entstehen“, getragen werden. Diese Regelung unterscheidet sich von den vormals angewandten ARB 75 insofern, als dass in dem damaligen § 2 ARB 75 (jetzt §5 ARB 94/2000) nur die Kosten für ein Schiedsverfahren bzw. die Kosten eines Verfahrens zur Erlangung eines vollstreckbaren Titels erfasst waren. Unter dem neu eingeführten Begriff des Schlichtungsverfahrens gem. §5 ARB 94/2000 sollten auch die außergerichtlichen Streitbeilegungsmethoden erfasst werden, die nicht vor Schiedsgerichten im rechtlichen Sinne verhandelt werden.²⁹⁶

Nicht nur aus der Auslegungsperspektive des Versicherungsnehmers ist die Mediation von dieser Klausel erfasst²⁹⁷, sondern auch aus Sinn und Zweck dieser Regelung. Gerade die Methoden der außergerichtlichen Streitbeilegung sollten privilegiert werden. Gestützt wird dies dadurch, dass die Schlichtungsverfahren nicht in ausschließlichem Verhältnis zur staatlichen Gerichtsbarkeit stehen. So kann bei Scheitern das zuständige staatliche Gericht noch mit entsprechender Deckung durch die Rechtsschutzversicherung angerufen werden.²⁹⁸

bb) Voraussetzungen und Höhe der Erstattung

Voraussetzung für die Erstattung der Mediatorkosten ist, dass eine in den Deckungsbereich des Rechtsschutzversicherungsvertrags des Versicherten

²⁹⁴ Die immer wieder zu lesende Forderung, der Rechtsschutzversicherer möge doch endlich entsprechende Regelungen zur Übernahme solcher Kosten finden, ist deshalb nicht ohne weiteres nachvollziehbar.

²⁹⁵ Diese lagen Anfang 1999 etwa 60% der Rechtsschutzversicherungsverträge zu Grunde, siehe Bauer, Rechtsentwicklung bei den ARB in den Jahren 1998/99, NJW 1999, S. 1371

²⁹⁶ Harbauer, Rechtsschutzversicherung, § 5 ARB 94, Rn8 bzw. Böhme, ARB, Kurzerläuterung ARB 94 Anhang IV S. 578

²⁹⁷ So Brieske, Haftungs- und Honorarfragen in der Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. 303 f., Rn109 ff.

²⁹⁸ Böhme, ARB, Kurzerläuterung ARB 94 Anhang IV S. 578

fallende Rechtsangelegenheit Gegenstand der Mediation ist.²⁹⁹ Dabei sind die ausgeschlossenen Risiken des § 3 ARB 94/2000 zu beachten.

Für die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen besteht gem. § 2 lit. a) ARB 94/2000 mit Ausnahme von Vertragsverletzungen regelmäßig Versicherungsschutz.

Die Geltendmachung und Abwehr von Vertragsverletzungen werden von § 2 lit. b) – d) ARB 94/2000 erfasst. Die Abwehr von Haftpflichtschadenersatzansprüchen bleibt gem. § 3 Abs. 2 lit. a) ARB 94/2000 der Haftpflichtversicherung belassen, in deren Entscheidungskompetenz auch die Vorgehensweise bleiben wird gem. § 3 Abs. 2 Nr. 1, 3 AHB. Die Rechtsanwaltsgebühren werden weiterhin gem. § 5 Abs. 1 lit. a) ARB 94/2000 abgerechnet.³⁰⁰

Die Gebühren des Mediators werden bis zu der Höhe übernommen, wie sie bei Anrufung eines zuständigen staatlichen Gerichts erster Instanz anfallen würden, in der Regel somit drei Gebühren. Bei einem Streitwert von beispielsweise DM 55.000,00 wären dies DM 2.145,00. Da die Gebühren erster Instanz in unterschiedlicher Höhe auftreten können, wird teilweise davon ausgegangen, dass immer der höchste denkbare Gebührenfall angenommen werden muss.³⁰¹ Wie in der Praxis mit dieser Konstellation umgegangen wird, bleibt abzuwarten, da bisher (soweit ersichtlich) keine Anfragen bei den Rechtsschutzversicherern eingegangen sind.³⁰²

B) Versicherungsrechtliche Gesichtspunkte

Verschiedene versicherungsrechtliche Gesichtspunkte erscheinen beachtenswert. Zum einen solche, die in eine Verhandlungs- oder Mediationsvereinbarung aufgenommen werden müssen (Verjährung) und zum anderen Aspekte von grundlegender Bedeutung.

a) Verjährung gem. § 12 Abs. 1 VVG

Die Verjährungsproblematik im Versicherungsvertragsrecht ist kein schwerwiegendes Problem. Die Zweijahresfrist gem. § 12 Abs. 1 VVG lässt dem

²⁹⁹ Harbauer, Rechtsschutzversicherung, § 5 ARB 94, Rn8

³⁰⁰ Harbauer, Rechtsschutzversicherung, § 5 ARB 94, Rn8

³⁰¹ so Brieske, Haftungs- und Honorarfragen in der Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. 304, Rn113

³⁰² Soweit dem Autor aus Gesprächen mit Vertretern der Rechtsschutzversicherer bekannt,

Anspruchsteller genügend Spielraum, um außergerichtliche Verfahrensformen durchzuführen. Da die Verjährung mit Ende des Jahres zu laufen beginnt, in dem die Leistung gem. § 12 Abs. 1 VVG verlangt werden könnte, sind dennoch verschiedene Konstellationen denkbar, die zu Problemsituationen führen können.

Deshalb scheint es empfehlenswert, eine Abrede in die Verhandlungsvereinbarung aufzunehmen, in der die Parteien darüber einkommen, den außergerichtlich geltend gemachten Anspruch einstweilen nicht gerichtlich geltend zu machen.

Diesem pactum de non petendo kommt die gleiche Wirkung zu wie einer Stundungseinrede gem. § 202 Abs. 1 BGB und hemmt die Verjährung.³⁰³

Zu erwähnen bleibt, dass eine einvernehmliche Verlängerung der Verjährungsfrist auf Grund der Wirkungen des § 225 BGB nicht in Betracht kommt.³⁰⁴

b) Leistungsfreiheit gem. § 12 Abs. 3 VVG

Mit der sechsmonatigen Klagefrist des § 12 Abs. 3 VVG hat der Versicherer die Möglichkeit, sich Klarheit bezüglich der künftigen Zahlungen auf geltend gemachte Ansprüche zu verschaffen. Der Versicherer wird von seiner Leistungspflicht frei, wenn der Anspruchsteller nicht innerhalb von sechs Monaten seinen Anspruch gerichtlich geltend macht.

Diese Frist ist eine Mindestfrist und kann deshalb vom Versicherer verlängert werden. Auch beginnt die Frist erst nach entsprechender Belehrung des Versicherungsnehmers zu laufen gem. § 12 Abs. 3 Satz 2 VVG. Im Prozess ist die Klagefrist nicht von Amts wegen zu prüfen, sondern vom Versicherer selbst geltend zu machen. Insofern kann er gänzlich auf die Frist verzichten.³⁰⁵

Entsprechend ist für die Verhandlungs- oder Mediationsvereinbarung eine Klausel zu verabreden, in der sich der Versicherer auf den Verzicht der Geltendmachung der Klagefrist festlegt bzw. darauf, dass sich die Frist um die Dauer des außergerichtlichen Verfahrens verlängert.

Stand 12/2000.

³⁰³ Larenz, Wolf, AT des Bürgerlichen Rechts, S. 343, Rn31

³⁰⁴ Vgl. hierzu ausführlich Wagner, Alternative Streitbeilegung und Verjährung, NJW 2001, S. 182 ff., der auch kritisch darauf aufmerksam macht, dass die Rechtsprechung den pactum de non petendo erweitert um die Wirkung eines materiell-rechtlichen Leistungsverweigerungsrechts (S. 186).

³⁰⁵ Siehe hierzu Fricke, Martin, Geschlichtet und verfristet?, VersR 2000, 1197; dieser geht auch auf die in jüngster Zeit vertretene Einzelmeinung der Verfassungswidrigkeit des § 12 Abs. 3 VVG ein und weist diese Ansicht dezidiert zurück.

c) Überlegungen zu Schadenteilungsabkommen

Privat organisierte Versicherer und auch Sozialversicherungsträger haben untereinander sogenannte Schadenteilungsabkommen abgeschlossen. Diese regeln die unbürokratische Handhabung bestimmter Schadenfälle bzw. die Regulierung unter den vertragsschließenden Parteien. Fraglich ist, ob Vorgehensweisen, Motive und Regelungsinhalte dieser Teilungsabkommen Aufschluss für Verhandlung und Mediation im Schadenfall liefern können.

Das Gesetz stellt Konstruktionen zur Verfügung, nach denen die Träger von Versicherungen Schäden ersetzen und abwickeln. Hier soll nur die für den Schadenfall bedeutendste dargestellt werden - § 67 VVG. Aus den Rechtsfolgen dieser Norm entspringt das Bedürfnis nach Abkommen zwischen den Trägergesellschaften zur Schadenteilung.

Die gesetzliche Regelung normiert zunächst nur das Verhältnis der Ansprüche zwischen dem Geschädigten und seinem vorleistungspflichtigen Versicherer. Tatsächlich stehen sich in der Regel der Versicherer des Geschädigten und der Haftpflichtversicherer bzw. Versicherer des Schädigers gegenüber. An dieser Stelle knüpfen die Schadenteilungsabkommen an.

Teilungsabkommen dienen der vereinfachten Schadenregulierung zwischen den beteiligten Versicherern bzw. Versicherungsträgern. Sie entfalten für die Versicherten keine Außenwirkung, dadurch hat folgende Analyse den Vergleich der Regelungen und Vorgehensweisen zum Ziel. Die direkte Anwendbarkeit für den Versicherungsnehmer steht nicht zur Diskussion.

aa) Gesetzliche Ausgangslage gem. §67 VVG

Da nach Ansicht des Verfassers an den Erwägungen zu Schadenteilungsabkommen das Bedürfnis des Versicherers nach einer vereinfachten und ökonomisch sinnvollen Lösung abzulesen ist, wird zunächst auf die gesetzliche Ausgangslage Bezug genommen, um einen Kontrast sichtbar zu machen.

Im Folgenden sind die Regelungen der Teilungsabkommen dargestellt, um einen Vergleich zur vorgestellten Verhandlungs- und Mediationslösung zu ermöglichen.

1. Gesetzlicher Forderungsübergang

Erleidet der Versicherungsnehmer einen Schaden durch die Handlung eines Dritten, hat er die Wahlmöglichkeit, seinen Schaden entweder vom Schädiger ersetzen zu lassen oder die eigene Versicherung in Anspruch zu nehmen.³⁰⁶

§ 67 VVG betrifft den Übergang des bürgerlich-rechtlichen Ersatzanspruchs gegen den Schädiger, nicht den versicherungsrechtlichen Deckungsanspruch, der dem Geschädigten gegen seinen Versicherer zur Verfügung steht. Der Wille des Gesetzgebers war es, dadurch u.a. das Bereicherungsverbot zu gewährleisten.³⁰⁷ Somit gehen Rechtsprechung und Lehre davon aus, dass die Regelung des §67 VVG nur Schadenversicherungen betrifft (nicht Summenversicherungen).³⁰⁸

2. Grundsatz der Kongruenz

Auf den regulierenden Versicherer können nur solche Schadenersatzansprüche nach dem Grundsatz der Kongruenz übergehen, die einen Schaden betreffen, der einer Beeinträchtigung des versicherten Risikos gleichsteht.³⁰⁹ Hat der Schädiger beispielsweise ein kaskoversichertes Fahrzeug beschädigt und gleichzeitig einen Fahrer verletzt, kann der regulierende Kaskoversicherer nicht die Ansprüche auf Grund des Personenschadens geltend machen.

Probleme im Bereich der Kongruenz von bürgerlich-rechtlichem Ersatzanspruch und versicherungsrechtlichem Deckungsanspruch ergeben sich des weiteren auch bei den Neuwertversicherungen. Der Schädiger ist hier nur zum Ersatz des Zeitwertes verpflichtet, der Versicherer ersetzt dennoch dem Versicherungsnehmer den Neuwert bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen.³¹⁰ Kongruent ist hier nur der Schaden auf Basis des Zeitwertes, da der übergehende bürgerlich-rechtliche Ersatzanspruch auch nur in dieser Höhe entstanden ist.³¹¹

³⁰⁶ Langheid, Versicherungsvertragsgesetz, § 67 Rn 1

³⁰⁷ Prölss, Versicherungsvertragsgesetz, § 67 Rn 3 ff.

³⁰⁸ Heinrichs, Palandt/Heinrichs, vor§ 249, Rn 132,133

³⁰⁹ Langheid, Versicherungsvertragsgesetz, § 67 Rn 8 f.

³¹⁰ Langheid, Versicherungsvertragsgesetz, § 67 Rn 10 f.

³¹¹ Unnötig kompliziert hierzu Langheid, s.o., § 67 Rn 10

3. Übergangsfähige Ersatzansprüche

Gesetzliche und vertragliche Ansprüche kommen in Frage, die aus Verschuldens- oder Gefährdungshaftung bzw. aus Delikt, Bereicherung, Amtspflichtverletzung, Gewährleistung und Erfüllung stammen können.³¹²

Voraussetzung ist, dass der Anspruch in der Person des Versicherungsnehmers noch besteht. Der Übergang des Eigentumsanspruchs gem. § 985 BGB wird hingegen verneint, da der Versicherungsnehmer bei Erhalt der Versicherungsleistung sein Eigentum nicht verliert (beispielsweise beim Hausratsdiebstahl).

Folglich

werden entsprechende Vertragsklauseln in die Versicherungsverträge mit aufgenommen.

Der Ersatzanspruch muss sich gegen einen Dritten richten. Als Versicherungsleistungen kommen alle tatsächlichen Geld- oder Sachleistungen des Versicherers an den Versicherungsnehmer in Betracht. Diese müssen tatsächlich erbracht worden sein. Die Freistellung eines Haftpflichtversicherers kann daher für zukünftige Ersatzansprüche nicht verlangt werden.³¹³

4. Rangvorbehalt und Quotenvorrecht

Dem Versicherungsnehmer steht gem. §67 Abs. 1 Satz 2 VVG ein Rangvorbehalt bei der Verwirklichung seines Ersatzanspruches zu. Das heißt, ist das Vermögen des Schädigers nicht ausreichend, um den gesamten Ersatzanspruch zu befriedigen, darf der Versicherer den auf ihn übergegangenen Ersatzanspruch erst dann geltend machen, wenn der Versicherungsnehmer insgesamt befriedigt worden ist.³¹⁴ Den kongruenten bürgerlich-rechtlichen Ersatzanspruch, der übergegangen ist, kann der Versicherer erst verwirklichen, wenn der Versicherungsnehmer alle Ersatzansprüche, die über den kongruenten Anspruch hinausgehen, geltend gemacht hat. Der Versicherer trägt somit das volle Insolvenzrisiko des Schädigers.

³¹² Siehe auch BGH VersR 72,194, BGH NJW-RR 92,283

³¹³ Langheid, s.o., § 67 Rn21-26

³¹⁴ Langheid, s.o. § 67 Rn29

Reicht der bürgerlich-rechtliche Ersatzanspruch des Versicherungsnehmers nicht aus, sowohl den Regressanspruch des Versicherers als auch den restlichen Schadenersatzanspruch des Versicherungsnehmer zu decken, wird dem Versicherungsnehmer ein Quotenvorrecht eingeräumt. Regelmäßig tritt diese Konstellation bei Unterversicherung oder Selbstbehalt ein.³¹⁵

Fallbeispiel nach Langheid³¹⁶:

Der Mieter hat einen Gebäudeschaden verursacht, der vom Versicherer zu regulieren ist. Der Neuwertschaden beträgt DM 45.000,00. Der Zeitwertschaden liegt bei DM 35.000,00. Auf Grund von Unterversicherung zahlt der Versicherer DM 20.000,00 aus. Der Zeitwertschaden von DM 35.000,00 ist der bürgerlich-rechtliche Ersatzanspruch.

In der Rechtsprechung hat sich die Differenztheorie³¹⁷ durchgesetzt, die dem Versicherungsnehmer das Quotenvorrecht einräumt. Dies äußert sich dahingehend, dass der Versicherungsnehmer Gläubiger des Ersatzanspruchs bis zu seiner vollständigen Befriedigung bleibt. Nach Befriedigung der Differenz kann der Versicherer seine Ansprüche verwirklichen.

Im Fallbeispiel geht nach der Differenztheorie die Schadenersatzforderung von DM 35.000,00 in Höhe von DM 25.000,00 auf den Versicherungsnehmer über. Hier wird der versicherungsrechtliche Schaden von DM 45.000,00 zugrundegelegt und um die Versicherungsleistung von DM 20.000,00 reduziert. Der Versicherungsnehmer erhält folglich trotz Unterversicherung und bürgerlich-rechtlicher Ersatzforderung von DM 35.000,00 den Neuwertschaden in Höhe von DM 45.000,00 ersetzt. Ohne die entsprechenden Gegenleistungen oder Prämien erbracht zu haben, erlangt der Versicherungsnehmer über das Quotenvorrecht Leistungen, auf die er keinen Anspruch hat.³¹⁸

³¹⁵ Lachner, Das Quotenvorrecht in der Kaskoversicherung, das unbekannte Wesen, ZfS 1998, 168 ff.

³¹⁶ Langheid, s.o. § 67 Rn35

³¹⁷ BGHZ 13,28; BGHZ 47,196

³¹⁸ Mit ausführlicher zustimmender Begründung Lachner, s.o., ZfS 98, 162 f.; ablehnend Langheid, s.o. § 67 Rn36

bb) Definition Teilungsabkommen

Die hM geht davon aus, dass es sich bei Teilungsabkommen um gegenseitige Rahmenverträge zur vergleichweisen Erledigung künftiger durch Schadenfall entstandener Rechtsbeziehungen handelt, in denen sich der Haftpflichtversicherer im eigenen Namen verpflichtet, die Schäden seines Versicherungsnehmers in Höhe der Abkommensquote zu übernehmen³¹⁹. Der Vertragspartner verpflichtet sich, die Geltendmachung des Anspruchs gegen den Versicherungsnehmer zu unterlassen (demzufolge ein pactum de non petendo zugunsten des Haftpflichtversicherers). Die Abkommen wirken nur zwischen den vertragsschließenden Parteien und nicht gegenüber Dritten.

Das heißt, Teilungsabkommen sind Vereinbarungen, nach denen sich die Versicherer verpflichten, von Forderungen, die an die Versicherungsnehmer gestellt werden, einen bestimmten Vomhundertsatz unabhängig von der Verschuldensfrage zu erstatten.³²⁰

1. Regelungsinhalte der Teilungsabkommen

Voraussetzung für die Anwendbarkeit eines Teilungsabkommens ist, dass der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber deckungspflichtig ist.³²¹

Des Weiteren muss zwischen dem Schaden und dem haftpflichtversicherten Gefahrenbereich ein adäquat kausaler Zusammenhang bestehen. Einzig dieser Kausalzusammenhang wird gefordert.

Auf die in den gesetzlichen Haftungstatbeständen aufgeführten Erfordernisse für die Kausalität kommt es nicht an (beispielsweise § 823 BGB: Kausalität zwischen Schadenfall und Handlung).³²² Nach dem Zweck der Abkommen kommt es sogar nur darauf an, ob sich die versicherte Gefahr in concreto verwirklicht haben *kann*. Ein Abkommen ist folglich schon dann anwendbar, wenn es nicht offensichtlich an einem erkennbaren Ursachenzusammenhang zwischen Schaden und einem Verhalten des Versicherungsnehmer fehlt.

³¹⁹ Prölss, in Prölss/Martin Versicherungsvertragsgesetz, § 67 Rn53

³²⁰ AOK-Landesverband, Forderungsübergang auf die Krankenkasse nach § 116 SGB X, Heft 10/94, Seite 61, Schadenteilungsabkommen gibt es selbstverständlich auch zwischen Sozialversicherungsträgern und Haftpflichtversicherern. Auf die Darstellung ist hier verzichtet worden. Motive und Inhalte sind ähnlichen Ursprungs.

³²¹ Prölss, s.o. § 67 Rn59

³²² AOK-Landesverband, s.o., S. 61

Die Rechtsprechung charakterisiert dies als inneren Zusammenhang zwischen dem Schadenereignis und dem versicherten Wagnis.³²³

Eine Grenze für die Anwendbarkeit ergibt sich an dieser Stelle aber aus § 242 BGB. Die Erstattungspflicht aus dem Teilungsabkommen entfällt dann, wenn es auf Grund des unstreitigen Sachverhalts unzweifelhaft und offensichtlich ist, dass eine Schadenersatzpflicht des Versicherten gar nicht in Frage kommt. Bei sogenannten "Groteskfällen" ist dies regelmäßig der Fall. Auch ein besonders verwegener Anspruchsteller kommt hier nicht auf den Gedanken, Schadenersatzansprüche zu erheben.³²⁴

Es ergibt sich demnach die überraschende Situation, dass Abkommen vereinbart werden, die die Verschuldensfrage unberücksichtigt lassen. So schließt beispielsweise Alleinverschulden des Versicherten die Anwendbarkeit des Teilungsabkommens nicht aus.

Seiner Erstattungspflicht kann der Versicherer auch nicht entgehen, indem er geltend macht, dass der Schadenfall für den Versicherten offenbar ein unabwendbares Ereignis im Sinne des § 7 Abs. 2 StVG ist.³²⁵ Als Beispiel sei das Auffahren auf ein ordnungsgemäß parkendes Fahrzeug genannt.³²⁶

Allerdings werden in den Teilungsabkommen Limits zwischen DM 50.000,00 und DM 100.000,00 festgelegt, bis zu denen abkommensgemäß verfahren wird. Überschreiten die Aufwendungen der Sozialversicherungsträger/Versicherer diese Grenze, wird teils nur der überschreitende Betrag nach Sach- und Rechtslage erledigt (Regelfall), teils aber auch der gesamte Betrag.³²⁷

Die Versicherer verpflichten sich zur gegenseitigen Information über Deckungen und die Entwicklung der jeweiligen Schadenfälle.

Bemerkenswert ist die Vereinbarung über den Ausschluss des Rechtsweges im Standard-Teilungsabkommen zugunsten eines Schiedsverfahrens. Dieses wird bei nicht auszuräumenden Meinungsverschiedenheiten über die Anwendung und Auslegung des Teilungsabkommens aktiviert.

³²³ BGH VersR 82, 333

³²⁴ AOK-LV, s.o., S. 62, siehe ferner BGHZ 20, 385; VersR 63, 1066

³²⁵ BGH VersR 63, 1066

³²⁶ BGH VersR 66, 817

³²⁷ Prölss, s.o. § 67 Rn69

Ebenfalls ist dieses in Österreich vereinbart worden, wobei seit Inkrafttreten kein Schiedsverfahren stattgefunden hat.³²⁸

Zwischen den Haftpflicht- und Schadenversicherern gibt es internationale Abkommen, die im Anwendungsfall *lex specialis* zu den nationalen Abkommen sind.³²⁹

2. *Motive der Versicherer*

Die ersten Teilungsabkommen, wie sie in der heutigen Form bestehen, gibt es etwa seit dem Jahr 1960. Flächendeckend wurden diese Vereinbarungen Anfang der Siebziger etabliert, so dass heutzutage nahezu jeder Versicherer mit Teilungsabkommen im Massengeschäft arbeitet.

Erklärtes Ziel ist es, bei jeder Schadenregulierung sich mit dem Schädiger über seine Schadenersatzpflicht zu einigen, ohne die Gerichte anrufen zu müssen.³³⁰

Bei den Schadenregulierungen nach Sach- und Rechtslage wurde festgestellt, dass die Klärung der Haftungsfrage bei weitem den größten Zeit- bzw. Verwaltungsaufwand beansprucht. Auch wird der Abschluss der Fälle durch langwierige Gerichtsverfahren unverhältnismäßig in die Länge gezogen und auch deshalb kostenintensiv.

Als Gegenleistung für einen generellen Verzicht auf den Haftungsnachweis im einzelnen Schadenfall wird es als angemessen betrachtet, vom Haftpflichtversicherer des Schädigers nur eine bestimmte Quote der Schadenssumme zu erhalten. Der Haftpflichtversicherer trägt bei Verzicht auf den Nachweis das Risiko zu zahlen, obwohl er dies bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung vermeiden hätte können.

cc) Zusammenfassender Vergleich zur rational-optimalen Verhandlung

Mit den Teilungsabkommen und der rationalen Verhandlung bzw. der Mediation stehen sich zwei Möglichkeiten alternativer Streitbeilegung gegenüber, die in unbürokratischer Weise komplexe Rechts- und Sachlagen zu einer Lösung führen. So verschieden die Ansätze sind, zeigen sie doch Gemeinsamkeiten.

³²⁸ TA zwischen KfZ-Haftpflichtversicherern und Kaskoversicherern vom 1.5.1970 Kommentar vom GV der österreichischen Versicherungswirtschaft

³²⁹ Comité Européen des Assurances "Internationales Teilungsabkommen" vom 1.1.1998

³³⁰ Schmidt, AOK-Bundesverband, Lernbrief 38, Januar 1998, Seite 41

1. Geschichtlicher Aspekt

Hinsichtlich der Entstehungsgeschichte ist zunächst zu erwähnen, dass die ADR-Verfahren in ihrer heutigen Form und die Teilungsabkommen in etwa gleichen Alters sind. Parallele Motive führten zur Etablierung einer Alternative zum Prozess.

2. Nullsummengedanke

Für die Versicherer gilt folgende Überlegung:

Eine große Anzahl von Prozessen vergleichbarer Art, die durch Vertreter von ähnlicher Kompetenz auf beiden Seiten geführt werden, ergibt eine hypothetische Erfolgsquote von 50%. Folglich muss der Prozess nicht geführt werden; die Kosten werden aufgeteilt. Für das Verhältnis der Unfallbeteiligten sagt dies allerdings noch nichts aus.

Für die rational-optimale Verhandlung greift der Gedanke des Nullsummenspiels:

Der Gewinn des einen ist der Verlust des anderen. Dies zu vermeiden, geht auf eine ähnliche Ausgangsüberlegung zurück, die den Motiven der Teilungsabkommen zu Grunde liegen.

Auf Seite des Versicherers kann das Interesse zur Aufrechterhaltung einer gelungenen Kundenbeziehung gesehen werden, wofür eine rationale Verhandlung oder Mediation prädestiniert ist.

Einschränkend ist zu bemerken, dass die Versicherer vornehmlich auf Grund von Sachzwängen eine "win-win" solution (50% Quote im Teilungsabkommen) vereinbart haben, die sich mit dem Kunden selbst noch nicht beschäftigt.

3. Verschuldensfrage

Ein genereller Verzicht auf die Klärung der Verschuldensfrage wie in den Teilungsabkommen ist für den Einzelfall nicht sinnvoll. Allerdings kann eine Parallele zur hier vertretenen Vorgehensweise gesehen werden, die im Rahmen der Möglichkeiten der Privatautonomie ebenso Regelungen außerhalb der Gesetzeslage finden kann.

Beispielhaft wird auch im Rahmen der Teilungsabkommen wie in der Mediationsvereinbarung ein pactum de non petendo zwischen den Parteien geschlossen. Letztlich dient diese Vorgehensweise einer interessenorientierten Lösung.

4. Legitimation

Sowohl die Verhandlung, als auch die Teilungsabkommen sind durch den Parteilwillen selbst legitimiert. Staatliche Autorität spielt hier nur eine sekundäre Rolle. In beiden Fällen hat die Vernunft eine unbürokratische, aber demokratische Vorgehensweise hervorgebracht, die den gesetzlichen Regelungen mindestens ebenbürtig erscheint.

d) Verhältnis zum Rückversicherer

Die Rückversicherung³³¹ ist ein eigenständiger Versicherungszweig, der stets als Schadenversicherung zu qualifizieren ist. Die „Versicherung der Versicherer“ hat den Zweck, den Erstversicherer gegen Vermögenseinbußen zu schützen, die er infolge des Eintritts seiner Leistungspflicht aus den von ihm abgeschlossenen Versicherungsverträgen erleiden würde.³³² Diese Versicherung stellt die Voraussetzung dafür, dass der Erstversicherer sein Geschäftsfeld ausdehnen und neue Risiken zeichnen kann. Dabei kommt den deutschen Rückversicherern hinsichtlich ihres führenden Weltmarktanteils besondere Bedeutung zu³³³. Aber auch deshalb, weil die Rückversicherer durch Handelsbräuche und Vertragswerke ihre rechtlichen Grundlagen selbst schaffen.

Es ist zu unterscheiden zwischen der professionellen Rückversicherung und dem Erstversicherer, der auch im Rückversicherungsgeschäft tätig wird. Über 90% der Prämieinnahmen gehen dabei an die professionellen Rückversicherer, von denen keine Konkurrenz auf die Erstversicherungsmärkte ausgeht.³³⁴

Im Vordergrund der Erörterung ist darauf aufmerksam zu machen, dass der professionelle Rückversicherer entscheidenden Einfluss auf die Entwicklung der Versicherungswirtschaft nimmt³³⁵ und weiterhin expandiert³³⁶.

³³¹ Grundlegend und ausführlich Geratewohl et al., Rückversicherung Grundlagen und Praxis Bd. 1 und 2 (allerdings 1979)

³³² Pfeiffer, Einführung in die Rückversicherung, S. 9

³³³ Pfeiffer, w.o., S. 19: 1996 hielten die professionellen deutschen Rückversicherer einen Weltmarktanteil von ca. 34% der Nettoprämieinnahmen. Näher zu den wirtschaftlichen Hintergründen auch Liebwein, Klassische und moderne Formen der Rückversicherung. Zur Bedeutung der Rückversicherung englischer Herkunft siehe O'Neill/Woloniecki, The Law of Reinsurance in England and Bermuda

³³⁴ Pfeiffer, w.o., S. 12

³³⁵ Man denke an die Schaffung der ERGO Gruppe unter maßgeblicher Mitwirkung der Münchner Rück, die als zweitgrößter Erstversicherer auf dem deutschen Markt etabliert wurde. Durch das Angehen neuer Betätigungsfelder wird hier eine Entwicklung eingeläutet, die darauf schließen lässt, dass die Grenzen zur professionellen Rückversicherung weiter verschwimmen werden.

Die Vereinbarkeit einer Schadenregulierung mit dem Rückversicherungsvertrag, die nach den vorgestellten Verfahrensmethoden arbeitet, ist anzusprechen. Der folgende kurze Einblick in die Rückversicherungstechnik soll eine keinesfalls abschließende Übersicht zum Verständnis geben.

aa) Formen der Rückversicherung

Grundlegend bietet der Rückversicherer entweder fakultative oder obligatorische Rückversicherungen an, die wiederum jeweils proportional oder nicht-proportional ausgestaltet sein können.

1. Fakultative Rückversicherung

Bei der fakultativen Rückversicherung beteiligt sich der Rückversicherer an einem bestimmten vom Erstversicherer angebotenen Risiko. Im Voraus werden Leistung und Gegenleistung bestimmt, indem sich der Rückversicherer ein genaues Bild des einzelnen Risikos verschafft, um dann die Bedingungen seiner Beteiligung festzulegen.³³⁷

2. Obligatorische Rückversicherung

Der überwiegende Anteil der Prämieinnahmen stammt aus den obligatorischen Rückversicherungen. Auch die Schadenrückversicherung erfolgt in der Regel durch obligatorische Rückversicherungsverträge. Bei der obligatorischen Rückversicherung verpflichtet sich der Zedent (Erstversicherer), alle im Vertrag näher umschriebenen Risiken in Rückversicherung zu geben. Eine Risikoprüfung für den Einzelfall findet nicht statt. Der Zedent hat hier das Recht, Zeichnungen vor-

³³⁶ Auszug aus einem Interview mit dem Vorstand der Münchner Rück, nachzulesen unter http://www.munichre.com/index_d.html: „... Im Industriegeschäft dagegen, also in Feuer/Feuerbetriebsunterbrechung, Haftpflicht, den Technischen Versicherungen, Transport, Luftfahrt, Raumfahrt, aber auch in der Kreditversicherung und bei der Absicherung von großflächigen Kumul- und Katastrophenschadenrisiken ist es genau umgekehrt: Hier steigen die rückzuversichernden Werte und Haftungen ständig und laufen den Beiträgen deutlich davon, sodass die Gefahr von heftigen Ergebnisausschlägen immer größer wird. Der Ausgleich innerhalb der Portefeuilles der Rückversicherer wird mangels tragfähiger Kollektive im Großrisikogeschäft immer schwieriger. Dasselbe gilt für den Ausgleich über die Zeit, der infolge massiven Wettbewerbs um einen kaum noch wachsenden Kuchen und auf Grund periodischen Ratenverfalls zeitweise unmöglich erscheint. Nur große und kapitalkräftige Rückversicherer, die aus ihren Kapitalanlagen erhebliche zusätzliche Erträge erzielen und in angrenzenden Geschäftsfeldern ihre Aktionsbasis verbreitern können, sind auf die Dauer überlebensfähig. In der Tat haben die großen professionellen Rückversicherer bei nahezu überall stagnierenden Beitragsvolumina ihre Marktanteile sogar erhöht, weil sich ihre Kunden bei ihnen auf Grund der wesentlich größeren angebotenen Produktpalette, ihrer Solvenz und ihrer Innovationskraft besser aufgehoben sehen als bei vielen kleinen Rückversicherern (Stichwort: „flight to quality“).“

³³⁷ Liebwein, w.o. S. 54 oder Pfeiffer, w.o., S. 20, ausführlich zu den Besonderheiten der fakultativen Rückversicherung Geratewohl, w.o., Bd. 2, S. 1 ff.

zunehmen, Prämien festzusetzen und die Schäden so zu regulieren, wie er es im gemeinsamen Interesse für richtig hält.³³⁸

3. *Proportionale Rückversicherung*

Bei der proportionalen Rückversicherung wird ein fester Prozentsatz zur Aufteilung des rückversicherten Risikos festgelegt. Der Rückversicherer erhält einen bestimmten Anteil an der Originalprämie und beteiligt sich im Gegenzug mit einem bestimmten Anteil an den anfallenden Schadenzahlungen.

Die Exzedentenrückversicherung und die Quotenrückversicherung sind die HAUPTerscheinungsformen der proportionalen Rückversicherung.³³⁹

3.1 *Exzedentenrückversicherung*

Durch den Einsatz der Exzedentenrückversicherung ist der Rückversicherer mit dem Prozentsatz an allen Versicherungsverträgen des Zedenten beteiligt, der den vereinbarten Selbstbehalt des Versicherers übersteigt. Der Anteil an den Schadenzahlungen errechnet sich aus dem Verhältnis der Versicherungssumme der Police zum vereinbarten Selbstbehalt des Erstversicherers. Der Rückversicherer übernimmt sodann in Höhe dieser Quote den angefallenen Schaden. Die Exzedentenrückversicherung ist die wichtigste Form der proportionalen Rückversicherung. Sie kommt vornehmlich im Bereich der Feuer- Einbruchsdiebstahl-, Unfall- und Lebensversicherung zum Einsatz.

3.2 *Quotenrückversicherung*

Im Quotenrückversicherungsvertrag wird ein ganzer Versicherungsbestand ohne Rücksicht auf die einzelnen Versicherungssummen zu einem gewissen Prozentsatz rückversichert.

Die Quotenrückversicherung kommt dann zum Einsatz, wenn es sich um Versicherungsbestände mit einheitlicher Deckungssumme handelt. Vornehmlich ist dies bei der Allgemeinen Haftpflicht- und in der Kraftfahrhaftpflichtversicherung der Fall, aber auch Kraftfahrerkasko-, Kredit- oder Transportversicherung können Anwendungsfelder sein.

³³⁸ Liebwein, w.o. S. 53, Pfeiffer, w.o., S. 25 f.

³³⁹ Zu den Techniken der proportionalen Rückversicherung siehe Liebwein, w.o., S. 61 ff.

4. Nicht-proportionale Rückversicherung

In jüngerer Zeit werden immer häufiger nicht-proportionale Rückversicherungsformen³⁴⁰ eingesetzt. Beim nicht-proportionalen Rückversicherungsvertrag wird die Leistung des Rückversicherers ausschließlich über die Höhe des Schadens bestimmt, gerade nicht nach einer Quote, die aus der Rückversicherungsprämie errechnet wird.³⁴¹ Die Rückversicherungsprämie bestimmt sich aber auch hier nach einem vereinbarten Prozentsatz aus den Prämien des rückversicherten Versicherungsbestandes.

4.1 Schadenexzedentenrückversicherung

In erster Linie wird die nicht-proportionale Rückversicherung in Form der Schadenexzedentenrückversicherung vereinbart. Der Rückversicherer tritt dort bei einem die Priorität überschreitenden Schaden in seine Leistungspflicht ein.

Die Priorität ist der Anteil des Erstversicherers am angefallenen Schaden, den er selbst trägt.

Mit der Schadenexzedentenrückversicherung können sowohl ein bestimmtes Risiko als auch die Summe aller Schäden aus einem bestimmten Ereignis (Kumulschaden) rückversichert werden.

Zur Anwendung kommt die Schadenexzedentenrückversicherung dann, wenn ein bestimmter Versicherungszweig im allgemeinen eine eher geringe Schadenhöhe aufweist und nur im Ausnahmefall Großschäden entstehen. So zum Beispiel im Bereich der Allgemeinen Haftpflicht und in der Kraftfahrthaftpflicht.

Die Exzedentenverträge werden durch die Schadenexzedentenverträge ergänzt. Im Bereich der Personenversicherung (Lebens- und Krankenversicherung,...) kommt die Schadenexzedentenversicherung vornehmlich zum Schutz gegen Kumulrisiken aus Naturkatastrophen oder ähnlichem zum Einsatz.

4.2 Jahresüberschadenrückversicherung

Seltener hingegen kommt die Jahresüberschadenrückversicherung zum Einsatz. Mit Hilfe dieser Verträge sucht der Erstversicherer Schutz vor Schwankungen des Schadenverlaufs eines ganzen Versicherungszweiges oder eines Teilbestandes. Zumeist finden sich diese Verträge bei der Versicherung von Elementargefahren.

³⁴⁰ Vgl. ausführlich Liebwein, w.o., S. 151 ff.

³⁴¹ Pfeiffer, w.o., S. 54

Die überwiegende Zahl der Versicherungszweige sind aber generell eher ungeeignet für diese Form der Rückversicherung, da die Risiken für die Rückversicherer nur noch schwer zu taxieren sind.

bb) Rückversicherung im Vergleich zur rationalen Verhandlung/Mediation

Ins Auge fällt, dass rechtliche Grundlagen für die Rückversicherung im Sinne formaler Gesetze in Deutschland, aber auch international, nur rudimentär vorhanden sind. Einzig § 186 VVG normiert, dass das VVG auf die Rückversicherung nicht anwendbar ist.

Als Rechtsquellen stehen dem Rückversicherungsrecht deshalb „nur“ die Rückversicherungsverträge, Schiedsgerichtsurteile und der Rückversicherungsbrauch, das Gewohnheitsrecht des Rückversicherers, zur Verfügung.

Es besteht kein Normierungsbedarf über die vorhandenen Rechtsquellen hinaus. Der Rückversicherungsvertrag als voranstehende Grundlage ermöglicht eine schnelle und effiziente Anpassung an sich ändernde Bedürfnisse. Dabei ist die privatautonome Vertragsgestaltung probates Mittel.

1. Schiedsklausel

Nicht nur, dass ein Wirtschaftszweig von globaler Bedeutung auf die formale Normierung von Gesetzen verzichtet, auch ist die staatliche Gerichtsbarkeit zu Gunsten eines Schiedsverfahrens regelmäßig ausgeschlossen.³⁴² Dabei wird häufig vereinbart, dass eine Entscheidung weniger nach formalen, rechtlichen Gesichtspunkten, als nach den Grundsätzen der Billigkeit und den Gepflogenheiten des praktischen Geschäfts unter Berücksichtigung von Treu und Glauben gefällt werden soll.³⁴³ Offensichtlich ist aus der Erwägung, dass die staatliche Gerichtsbarkeit solche Entscheidungen nicht zu leisten vermag, eine alternative Regelung gefunden worden.

Dieses Streitbeilegungsmodell ist an die klassische Gerichtssituation angelehnt. Über die Anlage als positionsorientierter Prozess hinaus ist eine Integration der (Geschäfts-)Interessen festgelegt worden.

³⁴² Vgl. hierzu Pfeiffer, w.o., Schiedsklauseln der Rückvertragsbeispiele zur proportionalen und nicht-proportionalen Rückversicherung jeweils Art.10, S. 90/103

³⁴³ Pfeiffer, w.o., S. 30, Liebwein, w.o., S. 146 f.

Es lässt sich mit Einschränkungen auch hier ablesen, dass eine interessenorientierte Lösung eine Notwendigkeit ökonomisch sinnvoller Entscheidungsfindung darstellt.

2. Vereinbarkeit mit dem Rückversicherungsvertrag

Fraglich könnte sein, wie eine Regulierung auf Basis der rationalen Verhandlung oder der Mediation mit dem Rückversicherungsvertrag vereinbar ist. Insbesondere könnte ein Mediationsverfahren Probleme aufwerfen. Zum einen verursacht die Mediation selbst Kosten, zum anderen könnte fraglich sein, wie das Ergebnis der Mediation zu werten ist.

2.1 Schicksalsteilung

Im überwiegenden Teil der obligatorischen Rückversicherungsverträge finden sich Vertragsklauseln zur Schicksalsteilung und zur Folgepflicht.

Die Schicksalsteilung besagt, dass der Eintritt eines Schadens und dessen Ausmaß den Erst- wie den Rückversicherer zu den vereinbarten Anteilen belastet.

Die Vertragsparteien teilen das versicherungstechnische (nicht das kaufmännische) Schicksal, indem sie denselben auf das Versicherungsverhältnis einwirkenden Umständen ausgesetzt sind.³⁴⁴

2.2 Folgepflicht

Die Folgepflicht des Rückversicherers, den zweckentsprechenden Entscheidungen des Zedenten bei der Bezahlung von Schäden zu folgen, ist Konsequenz aus dem Geschäftsführungsrecht des Zedenten. Dem Zedenten obliegt das Geschäftsführungsrecht auf Grund der wirtschaftlichen Zweckmäßigkeit.

Deswegen bleibt auch die Regulierung der Schäden und der damit zusammenhängende Verwaltungsaufwand ihm selbst überlassen. Er ist lediglich daran gebunden, so zu handeln, wie er die Abwicklung im gemeinsamen Interesse für richtig erachtet.³⁴⁵ Häufig werden die gemeinsamen Interessen darin konkretisiert, dass der Zedent so zu handeln hat, wie eine Erstversicherung, die nicht rückversichert ist.

³⁴⁴ Pfeiffer, w.o., S. 28

³⁴⁵ Liebwein, w.o., S. 139 ff.

Die Folgepflicht des Rückversicherers geht nach weltweiter Übung so weit, dass auch Kulanzzahlungen mit Wirkung für und gegen den Rückversicherer geleistet werden können. Voraussetzung ist, dass das vom Schaden betroffene Risiko von der Versicherungspolice gedeckt wird und deshalb unter den Rückversicherungsvertrag fällt.

2.3 Schlussfolgerungen

Eine Lösung auf Basis einer rationalen Verhandlung, geschweige denn einer Mediation, kann nicht als Kulanzleistung angesehen werden, vielmehr wird eine konflikt- bzw. prozessersetzende Entscheidung erarbeitet. In den vorgestellten Modellen der alternativen Streitbeilegung wird eine Lösung auf rationaler Basis geschaffen, die gerade im Bereich der Wirtschaftsstreitigkeiten Rechtsaspekte als anerkannten Maßstab in die Verhandlung integriert. Eine Regulierung dieser Art fällt deshalb in das Geschäftsführungsrecht des Erstversicherers.

Ob sich die Kosten einer Mediation als Verwaltungskosten für die Regulierung der Schadenfälle für den Einzelfall rechnen, ist ebenfalls die Entscheidung des Zedenten. Schon aus wirtschaftlichen Überlegungen heraus wird der Zedent eine kostenschonende Vorgehensweise vorziehen, auch wenn der Rückversicherer über die Rückversicherungsprovision an den Verwaltungskosten beteiligt ist.

In Hinblick auf die Schiedsklauseln der Rückversicherungsverträge, die weniger formales Recht, vielmehr den Rückversicherungsbrauch und die Notwendigkeiten der Situation einbeziehen, kann deshalb eine Lösung auf Basis der rationalen Verhandlungsmethodik nur als geeignetes Mittel der Geschäftsführung bezüglich der Regulierung angesehen werden.

Die vorgestellten methodischen Ansätze entsprechen dem Sinn und Zweck der Rückversicherungstechnik und dem Rückversicherungsbrauch.

C) Vertragslösungen

Eine Verhandlung endet mit einem Vertrag über die Umsetzung der gefundenen Lösung. Fraglich erscheint, welche Möglichkeiten sich für die Sicherung dieser Vereinbarung bieten bzw. welche erforderlich sind.

a) Schlussvereinbarung der Mediation/Verhandlung

Am Ende eines erfolgreichen Mediationsverfahrens oder einer Verhandlung steht eine Lösungsvereinbarung. Grundsätzlich können hier die Parteien innerhalb der Grenzen der Privatautonomie bei der Gestaltung des Vertrages jegliche Freiheiten nutzen.

Das Qualitätsmerkmal dieser Einigung liegt in der Interessenverwirklichung der Parteien. Die Qualität der Vereinbarung lässt sich nicht an Hand eines objektiven Maßstabs überprüfen.³⁴⁶

Fraglich scheint, wie diese Einigungsverträge auszugestalten sind, um eine entsprechende Durchsetzung bzw. Vollstreckung zu ermöglichen.

aa) Praktischer Wert der ungesicherten Lösung

Die dem Mediationsprozess bzw. dem Prozess der rationalen Verhandlung immanenten Merkmale der Verfahrensfairness und der Kontrolle durch die Parteien führen dazu, dass der Großteil, der auf diese Weise erzielten Einigungen von den Beteiligten umgesetzt wird. Der praktische Wert dieser Einigung ist auf den freiwilligen Eintritt in das Verfahren zurückzuführen. So ist zum einen davon auszugehen, dass die Umsetzung einer auf diese Weise erarbeiteten Lösung auf geringere Schwierigkeiten trifft, als Lösungen, die in herkömmlichen Verfahren erzielt wurden.³⁴⁷ Zum anderen ist es auch nicht Ziel der außergerichtlichen Streitbeilegung, vollstreckbare Entscheidungen zu treffen.³⁴⁸ Die Durchsetzungskraft soll von den Parteien und der Akzeptanz gegenüber der gefundenen Lösung abhängen.

Dennoch ist der Ausnahmefall zu regeln, da der Parteiwillen Verhandlungsmaxime ist.

bb) Anwaltsvergleich gem. §§ 796a bis 796c ZPO mit Vollstreckungsunterwerfung

Eine Möglichkeit, eine vollstreckbare und damit durchsetzungsfähige Lösung zu schaffen, ist der Anwaltsvergleich im Sinne der §§ 796a bis 796c ZPO mit Vollstreckungsunterwerfung.

³⁴⁶ Ausführlich Breidenbach, Mediation – Struktur, Chancen, ..., S. 197

³⁴⁷ So auch Kraft, VersR 2000, S. 939

Erforderlich ist, dass die Anwälte der Parteien den Vergleich unterschreiben gem. §796a Abs. 1 ZPO. In der alten Fassung des Anwaltsvergleichs gem. § 1044b a.F. war auch die Unterschrift der Parteien selbst notwendig. Dies entfällt seit der Neuregelung. Allerdings ist es sinnvoll, den Vergleich weiterhin durch die Parteien unterschreiben zu lassen, um nicht den Eindruck zu erwecken, den Parteien die Verfahrenskontrolle genommen zu haben.

Nicht nur deshalb ist die Neuregelung etwas missglückt. Die Wortlautauslegung der Norm gebietet den Vergleichsschluss durch die Rechtsanwälte. Deshalb sind die maßgeblichen Erklärungen von den Anwälten abzugeben.

Da dies dem Grundsatz der Parteiautonomie zuwider läuft und ein rein formales Kriterium zu sein scheint, wird vertreten, dass auch weiterhin die Parteien selbst den Vergleich schließen und die Anwaltstätigkeit auf die Unterzeichnung beschränkt bleiben kann.³⁴⁹ Sind die Parteien während der Verhandlung nicht durch Anwälte vertreten gewesen, kann nach dieser Ansicht auch weiterhin die Unterzeichnung nachgeholt werden. Um Zweifel über die Rechtmäßigkeit dieses Vorgehens auszuräumen, ist es angebracht, die entsprechenden Erklärungen unter den Anwälten ebenfalls nachzuholen.

In der Verhandlungs- oder Mediationsvereinbarung, die unter Beteiligung von Parteianwälten stattfindet, ist ein Schriftformerfordernis für den Anwaltsvergleich festzuhalten, da der Wortlaut des §796a ZPO nicht, wie in der alten Fassung, eindeutig ist.

Zum einen wird vertreten, dass das Schriftformerfordernis sich aus §796a Abs. 1 ZPO ergibt³⁵⁰, zum anderen wird zwischen dem Vergleichsschluss und der Niederlegung differenziert³⁵¹. Erst bei Niederlegung sei nach dem Wortlaut eine schriftliche Fixierung erforderlich. Es sollte deshalb den praktisch weniger relevanten Gefahren vorgebeugt werden, die unter Umständen zum Streit über den eigentlichen (Vergleichs-)Vertragsschluss führen könnten.

Der Vergleich kann dann durch ein Gericht oder einen Notar vollstreckbar erklärt werden.

³⁴⁸ So Prütting, Mediation und gerichtliches Verfahren, BB 1999 Beilage 9, S. 11

³⁴⁹ Siehe Lackmann in Musielak ZPO, § 796a, Rn3

³⁵⁰ Ohne nähere Begründung Hartmann in Baumbach ZPO Kommentar, § 796a, Rn6

³⁵¹ Lackmann in Musielak ZPO, § 796a, Rn4

Seit der Neuregelung greift die ausschließliche Zuständigkeit des §802 ZPO. Ist der Vergleich vollstreckbar erklärt, sind die Korrekturmöglichkeiten begrenzt. Gerade dies ist aber von den Parteien beabsichtigt gewesen.³⁵²

cc) Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut gem. §§ 1053 iVm 1054 ZPO

Als weitere Möglichkeit kommt nach dem Inkrafttreten des Schiedsverfahrensneuregelungsgesetzes vom 21.12.1997 der Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut gem. §§ 1053 iVm 1054 ZPO in Betracht. Da der Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut dieselbe Wirkung hat wie jeder andere Schiedsspruch zur Sache gem. § 1053 Abs. 2 Satz 2 ZPO, hat er unter den Parteien die Wirkung eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils gem. § 1055 ZPO. Er ist vollstreckbar.

1. Grundvoraussetzungen

Die Parteien sind in dem Sinne an die öffentliche Ordnung (*ordre public*, vgl. § 1053 ZPO) gebunden, dass sie bestimmte Verfahrensregeln einzuhalten haben.

Der Wortlaut des Gesetzes fordert gem. § 1053 Abs. 1 Satz 1 ZPO, den Vergleich *während* des Schiedsverfahrens zu schließen.

Im Schiedsverfahren selbst ist das Gleichbehandlungsgebot der Parteien zu beachten und die Gewährung rechtlichen Gehörs sicherzustellen gem. § 1042 Abs. 1 ZPO.

Für die Schiedsvereinbarung gem. § 1031 ZPO und für den Schiedsspruch gem. § 1054 ZPO ist Schriftform vorgeschrieben.

2. Schiedsverfahren im Mediationsverfahren

In der Literatur wird ein „Schiedsverfahren im Mediationsverfahren“ vorgeschlagen, um die Vollstreckbarkeit des Ergebnisses zu erreichen.³⁵³

Um dem Gesetzeswortlaut gerecht zu werden, ist das Schiedsverfahren vor dem Ende der Mediation zu initiieren mittels einer den Formerfordernissen gerecht werdenden Schiedsvereinbarung. Die Einigungsphase (oder Vertragsphase) der Mediation wird durch eine entsprechende Schiedsphase zu ersetzen sein. In dieser Phase fungiert der Mediator als Schiedsrichter und erlässt auch den

³⁵² Näher Münzberg, Einwendungen gegenüber vollstreckbaren Anwaltsvergleichen, NJW 1999, S. 1357 ff.

³⁵³ Lörcher, Mediation: Rechtskraft über Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut?, DB 1999, S. 789

Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut. Die Aufgabe des Mediators, als unparteiischer Dritter den Verhandlungsprozess zu lenken, wirkt dem Einwand der Befangenheit entgegen.

Das gesetzliche Privileg der Rechtskraft des Schiedsspruchs beruht auf dem den Parteien zu Teil werdenden Mindestschutz an Rechten. Gerade dieser wird auch durch die Mediation gewährleistet, insofern bestehen wenig Bedenken.

Um nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz zu verstoßen, ist in Hinsicht auf Einzelgespräche mit den Parteien darauf zu achten, diese mit allen Parteien geführt zu haben. Allerdings können im Schiedsverfahren Rechtsfragen nicht ausgeklammert werden, sobald es Wunsch einer Partei ist, diese zu erörtern. Indem diese geklärt werden, wird rechtliches Gehör gewährt. Es ist ohnehin nicht verfahrensfördernd im Mediationsprozess, Rechtsfragen entgegen dem Wunsch einer Partei auszulassen.

Die Haftung des Schiedsrichters richtet sich nach allgemeinen schuldrechtlichen Grundsätzen. Bemerkenswert ist, dass nach hM die Haftung des Schiedsrichters gem. §839 Abs. 2 BGB beschränkt ist. Diese Haftungsbeschränkung gilt als stillschweigend vereinbart und ist für den „klassischen“ Schiedsrichter unproblematisch³⁵⁴.

Dass diese Haftungsbeschränkung auch für den Mediator gilt, der kurzfristig als Schiedsrichter tätig wird, ist fraglich. In der Regel ist im Vertrag zur Mediation eine Haftungsbeschränkung des Mediators vereinbart. Ob diese die entsprechende Reichweite des §839 Abs. 2 BGB erzielt, kann dahin gestellt bleiben.

3. Kritik

Problematisch erscheinen hier zwei Erwägungen. Zum einen könnte eine solche Vorgehensweise gegen Sinn und Zweck des Schiedsverfahrensgesetzes verstoßen, zum andere ist fraglich, ob ein „Schiedsverfahren im Mediationsverfahren“ die erstrebten Effekte der Mediation nicht konterkariert.

Liegt ein Verstoß aus allgemeinen Erwägungen gegen das Schiedsverfahrensgesetz vor, so kann darin ein Aufhebungsgrund iSd § 1059 ZPO gesehen werden. Insbesondere kommt ein Verstoß des Schiedsspruchs als solchen gegen den ordre public gem. § 1059 Abs. 2 Nr. 2b ZPO in Betracht. Ein Verstoß gegen den

³⁵⁴ Thomas/Putzo, ZPO Vorbem § 1025,

ordre public liegt u.a. dann vor, wenn der Schiedsspruch auf einem zu missbilligenden Verfahren beruht iSd § 1059 Abs. 2 Nr. 1d ZPO.³⁵⁵

Ob ein Verstoß gegen den ordre public vorliegt, sei im Lichte des deutschen Verfahrensrecht zu sehen.³⁵⁶ Der deutsche Gesetzgeber habe im besonderen Maße die Vollstreckungs- und Vergleichsfreundlichkeit zum Ausdruck gebracht, um die Prozessökonomie zu fördern. Hervorzuheben sei der Anwaltsvergleich. Die Schaffung des Schiedsspruchs mit vereinbartem Wortlaut sei die konsequente Fortentwicklung dieses Grundgedankens. Ein Verstoß liege deshalb nicht vor.³⁵⁷

Es kann dahin gestellt bleiben, dieser Schlussfolgerung im Allgemeinen stattzugeben, allerdings für den vorliegenden Fall ist dies nicht sinnvoll. So wird der Anwaltsvergleich durch die Anwälte beider Parteien unterschrieben. D.h. eine erste rechtliche Prüfung bzw. eine Erörterung mit dem Mandanten findet schon deshalb statt, da spätestens mit der Unterschrift der Anwalt auch in seine Regresspflicht eintritt.

Auf Antrag einer Partei oder mit Zustimmung beider Parteien wird der Anwaltsvergleich mit Vollstreckungsunterwerfung dann von einem Gericht oder einem Notar für vollstreckbar erklärt. Diese Vollstreckbarerklärung ist wiederum an eine rechtliche Prüfung gebunden, da der Anwaltsvergleich nicht gegen die öffentliche Ordnung verstoßen darf.

Mit der oben vorgeschlagenen Vorgehensweise, ein kurzes Schiedsverfahren zu initiieren, werden diese Prüfungsschritte nicht zwingend berücksichtigt. Vielmehr wird, um die Vollstreckbarkeit einer Verhandlungslösung zu erzielen, ein an sich eigenständiges Verfahren in Gang gesetzt.

Der BGH³⁵⁸ hat in bestimmten Konstellationen indirekt eine juristische Qualifikation des Schiedsrichters erforderlich gemacht. Er hat festgestellt, dass ein Schiedsspruch unwirksam sein kann, wenn zwingende Normen unbeachtet geblieben sind. Dennoch kann dies nicht ausreichen, diese Verfahrensweise zu rechtfertigen. Das Schiedsgericht soll die volle Funktion der staatlichen Gerichtsbarkeit übernehmen. Das heißt, ein Rechtsstreit wird durch ein echtes Gerichtsverfahren

³⁵⁵ Albers, in Baumbach ZPO Kommentar, § 1059 Rn10

³⁵⁶ Lörcher, Mediation: Rechtskraft über Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut?, DB 1999, S. 790

³⁵⁷ So wohl Lörcher, w.o.

³⁵⁸ BGHE DB 1992, 732

entschieden. Nur so kann auch der Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit gem. § 1032 ZPO durch Parteivereinbarung gerechtfertigt sein.³⁵⁹

Sollte das Spruchrichterprivileg des §839 Abs. 2 BGB zur Anwendung kommen, sind die Regressmöglichkeiten weiter verkürzt. Auch bei Unanwendbarkeit ist die vertragliche Haftungsbeschränkung des Mediators in diesem Licht problematisch. Darüber hinaus kann es nicht Sinn und Zweck eines Mediationsverfahrens sein, letztlich zum gerichtlichen Verfahren zurückzukehren, da der Durchsetzung der Entscheidung misstraut wird. Die Parteien treten freiwillig in ein Mediationsverfahren ein, um auf kooperative, rationale Weise eine für die Beteiligten vorteilhafte, zukunftsorientierte Lösung zu erzielen. Sind die Parteien der Ansicht, dass eine gerichtliche Entscheidung, die entsprechend vollstreckbar ist und durch ein differenziertes Regelwerk erzielt wird, zu bevorzugen ist, steht einem Gerichts- oder Schiedsverfahren wenig entgegen. Dass in diesen Verfahren mediative Elemente einfließen können, soll nicht in Abrede gestellt werden.

Es bleibt festzustellen, dass die kurze Initiierung eines Schiedsverfahrens im Rahmen eines Mediationsverfahrens, sowohl gegen Sinn und Zweck des Schiedsverfahrens als auch des Mediationsverfahrens verstoßen.

Der Verstoß gegen die Regelungen des Schiedsverfahrens des diskutierten Vorschlags, stellt einen Verstoß gegen den *ordre public* gem. §§ 1059 Abs. 2 Nr. 2b iVm 1059 Abs. 2 Nr. 1d ZPO dar. Der Schiedsspruch wäre unwirksam.

³⁵⁹ Siehe Prütting, Mediation und gerichtliches Verfahren, BB 1999 Beilage 9, S. 9

X. Schlussbemerkung

Es besteht eine ökonomische und ethische Notwendigkeit, die Verhandlungsweise der Schadenregulierung zu modernisieren. Wird von dem dargestellten Ausschnitt der Praxis auf das allgemeine Vorgehen des Versicherers geschlossen, ist weitreichendes Umdenken wünschenswert. Juristische Aspekte stehen hier nicht im Wege, vielmehr ist die Konzeption eines interdisziplinären Komplexes „Verhandlung“ gerade für die qualifizierte juristische Würdigung von großem Nutzen. Jede der diskutierten Disziplinen hat ihren eigenen, nicht hinweg zu denkenden Stellenwert. Dies gewährleistet erst, sich dem der jeweiligen Wissenschaft eigenen Grundgedanken konsequent und bewusst zu widmen.

Nicht nur das Image des Versicherers kann durch eine effiziente, faire und nachvollziehbare Schadenverhandlung verbessert werden. Auch das Problem, Kulanzleistungen in Form von Kompromissen bewilligen zu müssen, kann im Rahmen einer Verhandlung auf rationaler Basis durch die Verfahrensweise der rationalen Verhandlung minimiert werden. Entscheidend ist aber die beidseitige Zufriedenheit der Beteiligten mit der gefundenen Lösung, die geeignet ist, die Geschäftsbeziehung für die Zukunft zu sichern.

Das Verfahren der Mediation, das die Chance bietet, unproduktive Gerichtsverfahren bei größeren Schadenfällen zu vermeiden, ist ein weiterer Schritt zur gelungenen Modernisierung und Kosteneffizienz.

Mit der wirtschaftlichen Notwendigkeit gehen die ethischen Ziele einher. Eine faire Vorgehensweise unter Einbeziehung verschiedenster Aspekte einer Konfliktsituation wird nur möglich, wenn den gegebenen Vorstellungen von Anstand und Moral Rechnung getragen wird. Die rationale Verhandlungsmethode ist ohne das Einbeziehen ethischer Grundwerte nicht möglich. Der Ethos des Berufsstands der Versicherungswirtschaft wie der Anwaltschaft ist im Rahmen einer rationalen Verhandlung somit bedingt durch eine wirtschaftlich sinnvolle Vorgehensweise.

Es soll nochmals herausgestellt werden, dass die bisherige Praxis nicht eindeutig negativ zu beurteilen ist. Es sind viele positive Ansätze in der Haltung der Schadenbearbeiter zu beobachten. Dennoch überwiegen die Defizite einer positionorientierten Verhandlung. Diese gilt es zu beheben.

Die Integration der verschiedenen wissenschaftlichen Disziplinen ist es, was die rational-optimale Verhandlungsweise ausmacht. Trotz des ambivalenten Charakters der Interdependenzen ist es erforderlich, juristische, sachverhaltsbezogene und „menschliche“ Aspekte in einer Verhandlung zu handhaben. Dass gerade die sozialpsychologischen Einflüsse unterschätzt werden, hat sich gezeigt. Gleichzeitig dürfen aber Rechts- und Sachaspekte nicht zu kurz kommen.

Das Vernetzen aller Aspekte eröffnet die Möglichkeit, auch jeden einzeln zufriedenstellend zu bearbeiten. Es überrascht deshalb nicht, dass sich verwandte Formen der außergerichtlichen Streitbeilegungsmethoden in der Versicherungswirtschaft wiederfinden. Die grundsätzliche Effizienz der außergerichtlichen Lösung lässt sich dabei vor allem im Bereich der Rückversicherung und der Schadenteilungsabkommen erkennen.

In Anbetracht der mangelnden Bekanntheit der rationalen Verhandlungsmethode wird die Hoffnung gehegt, dass gerade die Versicherer ein weitreichendes Umdenken bewirken können.

Mark Wilhelm

Anhang I – Fragebogen

Anmerkung des Verfassers:

Der nachfolgend abgedruckte Fragebogen bot bezüglich des Raumes für die Antworten und aus Gründen der Übersichtlichkeit erheblich mehr Platz, als er an die Befragten ausgegeben wurde. Da dies in diesem Kontext nur eine untergeordnete Rolle spielt, sind Freiräume gekürzt worden.

Fragebogen

Es wird durchgehend nach Angaben in Prozent gefragt. Falls Ihnen die Beantwortung durch Zahlenangaben leichter fällt, können Sie dies selbstverständlich auch entsprechend eintragen. Es geht keinesfalls um exakt erhobene Daten, in erster Linie steht Ihre persönliche Einschätzung.

Kurze Angaben zur Person und Stellung:

Abteilung:

allgemeine Haftpflicht *Sachschaden*
Unfall *andere*

Aufgaben:

formale Deckungsprüfung *qualifizierte Prüfung*
Grundsatzfragen *alle*
andere

Funktion:

Innendienst *Außendienst*

A Fragenkomplex Schadenfall

Wenn Sie die Gesamtzahl der Schadenfälle betrachten, welchen Anteil erledigen Sie nach einem üblichen, formalen Muster, ohne aufwändigen Kontakt zum Versicherungsnehmer (nur vereinzelte Telefongespräche,...)?

%

Treten Sie in den übrigen Fällen, an denen Sie mit größerem Aufwand und persönlichem Einsatz arbeiten, mit dem Anspruchsteller bei den Schadenverhandlungen persönlich in direkten Kontakt (nicht nur vereinzelte Telefongespräche)?

Kontakt % ohne Kontakt %

Lassen sich die Anspruchsteller in der Verhandlung durch Anwälte vertreten?

In % der Fälle findet eine Vertretung statt.

Welchen Teil Ihrer Arbeitszeit investieren Sie in die aufwändigen Fälle?

Welche Faktoren führen zu einer zeit- bzw. arbeitsintensiven Schadenbearbeitung?

Aus welchen Gründen werden Sie in die Verhandlungen involviert? (ohne Zahl-schäden / überschneidende Angaben möglich)

auf Grund unklarer Sachverhalte in % der Fälle

auf Grund unklarer Rechtslage in % der Fälle

wenn bestimmte Schadenhöhe erreicht ist, bei einer Höhe von
DM

aus anderen Gründen:

Wie viele Ihrer Schadenfälle werden vor Gericht entschieden? %

Welcher Anteil Ihrer Streitfälle mit Streitwert (Höhe des geltend gemachten An-spruchs) über 10.000,- DM wird an sich vor Gericht ausgetragen? %

Welcher Anteil der vor Gericht ausgetragenen Schadenfälle endet im Vergleich oder durch außergerichtliche Einigung? %

Welchen Anteil der Gerichtsprozesse halten Sie für vermeidbar bzw. welchen halten Sie für sinnvoll?

Aus Sicht der Versicherungsgesellschaft: vermeidbar % sinnvoll %

B Fragenkomplex Verhandlung:

In welchen Bereichen, die Verhandlungen betreffen, wurden Sie geschult? Bitte geben Sie den Fortbildungsbereichen bzgl. des Nutzens der Veranstaltungen Schulnoten.

Ist Ihre Beteiligung an einer Schadenverhandlung für den Anspruchsteller eher vorteilhaft, im Sinne eines für diesen erfolgreichen Ausgangs?

ja nein (falls möglich, Einschätzung in %)

Setzen Sie Verhandlungsstrategien ein? ja nein

Erkennen Sie andere Gründe der Zufriedenheit des Anspruchstellers mit dem Ergebnis als den finanziellen Erfolg?

Welcher Anteil der Versicherungsnehmer beginnt, über die Beträge mit Ihnen in den Verhandlungen zu feilschen? %

Können Sie beschreiben, auf welche Weise gefeilscht wird?

Sehen Sie Bedarf, Ihre Verhandlungstechnik zu verbessern? *ja* *nein*

Wenden Sie Gesprächsführungstechnik an? *ja* *nein*

Haben Sie Erfahrungen mit Mediation? *ja* *nein*

Was halten Sie von Mediation?

Anhang II – Auswertung Rohergebnisse

N = Basiswert = Anzahl der ausgewerteten/verwertbaren Antworten.

Antworten auf offene Fragen sind in Grundkategorien zusammengefasst.

D = Durchschnitt aus allen Antworten (Wert je nach Fragestellung).

133 Schadensachbearbeiter aus sechs verschiedenen Versicherungsunternehmen nahmen an der Befragung teil.

Kurze Angaben zur Person und Stellung:

Abteilung:

allgemeine Haftpflicht

(incl. Haftpflichtsachsachen, Personengroßschaden): 51 Befragte

Sachsachen (Industrieschaden, Sachgroßschaden): 15

Unfall: 30

KfZ-Schaden: 32

andere: 5

Aufgaben:

formale Deckungsprüfung 4

qualifizierte Prüfung 59

Grundsatzfragen 1

alle 66

andere 3

Funktion:

Sachbearbeiter 90

Regulierer/Sachbearbeiter im Außendienst 26

Abteilungsleiter/Justitiar/ähnliche 17

A Fragenkomplex Schadenfall

Wenn Sie die Gesamtzahl der Schadenfälle betrachten, welchen Anteil erledigen Sie nach einem üblichen, formalen Muster ohne aufwendigen Kontakt zum Versicherungsnehmer (nur vereinzelte Telefongespräche,...)? %

(N = 131 D = 42,99 %)

Die danach zur Beantwortung des Fragebogens befragte Interviewgruppe (N=13) ergab, dass diese Frage sehr unterschiedlich interpretiert wurde, so dass von einer Auswertung im Rahmen der Arbeit abgesehen wurde.

Treten Sie in den übrigen Fällen, an denen Sie mit größerem Aufwand und persönlichem Einsatz arbeiten, mit dem Anspruchsteller bei den Schadenverhandlungen persönlich in direkten Kontakt (nicht nur vereinzelt Telefongespräche)?
 Kontakt %

N = 126 D = 81,05 %

Die Auswertung dieser Frage ist als Konsequenz aus den zur vorstehenden Frage genannten Gründen problematisch, erfolgte allerdings dennoch. Die persönliche Meinung des Bearbeiters stand im Vordergrund.

Lassen sich die Anspruchsteller in der Verhandlung durch Anwälte vertreten?
 In % der Fälle findet eine Vertretung statt.

Gesamt	N = 124	D	46,45 %
Schadenregulierer im Außendienst	N = 17	D	4,18 %
Innendienst	N = 107	D	53,15 %

Welchen Teil Ihrer Arbeitszeit investieren Sie in die aufwendigen Fälle?

N = 128 D = 55,17 %

Welche Faktoren führen zu einer zeit- bzw. arbeitsintensiven Schadenbearbeitung?

N = 120

Kategorien / Mehrfachnennungen möglich:

Sachverhaltsermittlung	= 109
Schadenhöhe	= 30
Personen	= 37
Betriebsabläufe	= 23
mehrere Personen	= 9
Rechtslage	= 40

Schwere des Schadens = 13 (ungeklärt blieb, was die Bearbeiter hier meinten)

Aus welchen Gründen werden Sie in die Verhandlungen involviert? (ohne Zahl-schäden / überschneidende Angaben möglich)

keine Angaben = 14 N gesamt = 119

auf Grund unklarer Sachverhalte in % der Fälle N = 93 D = 44,75 %

auf Grund unklarer Rechtslage in % der Fälle N = 87 D = 35,53 %

wenn bestimmte Schadenhöhe erreicht ist, bei einer Höhe von

N = 39

ab DM 10.000,00 = 35 (Befragte, teilweise Doppelnennungen mit weiteren Gründen verknüpft)

ab DM 100.000,00 = 19 (Befragte, teilweise Doppelnennungen, keine weitere Verknüpfung)

aus anderen Gründen: N = 42

Hier finden sich eine Vielzahl von Gründen, die in aller Regel nur ein- bis zweimal im Feld der Antworten wiederkehren.

Wie viele Ihrer Schadenfälle werden vor Gericht entschieden? %

N = 98 D = 8,78 %

Welcher Anteil Ihrer Streitfälle mit Streitwert (Höhe des geltend gemachten An-spruchs) über 10.000,- DM wird an sich vor Gericht ausgetragen? %

N = 82 D = 14,93 %

Welcher Anteil der vor Gericht ausgetragenen Schadenfälle endet im Vergleich oder durch außergerichtliche Einigung? %

N = 96 D = 41,06 %

Welchen Anteil der Gerichtsprozesse halten Sie für vermeidbar bzw. welchen halten Sie für sinnvoll?

Aus Sicht der Versicherungsgesellschaft: vermeidbar % sinnvoll %

N = 93 vermeidbar D = 79,81 % sinnvoll D = 20,19 %

B Fragenkomplex Verhandlung:

In welchen Bereichen, die Verhandlungen betreffen, wurden Sie geschult? Bitte geben Sie den Fortbildungsbereichen bzgl. des Nutzens der Veranstaltungen Schulnoten.

N = 75 keine Angaben = 68

Kategorien (den Antworten entnommen)/Mehrfachnennungen möglich:

kundenorientiertes Verhalten	= 11
Rhetorik	= 19
Telefonverhalten	= 8
Verhandeln	= 32
andere	= 25

Die Auswertungen der Schulnoten unterblieb, da die Werte immer einen Durchschnitt zwischen 2,2 und 2,6 ergaben und somit nur geringe Aussagekraft besitzen.

Ist Ihre Beteiligung an einer Schadenverhandlung für den Anspruchsteller eher vorteilhaft, im Sinne eines für diesen erfolgreichen Ausgangs?

N = 123 Ja = 88

Prozentuale Einschätzung in % der Fälle

N = 45	D = 46,00 %
Vorteil Ja = 28	D = 74,11 %
Vorteil Nein = 17	D = 30,88 %

Setzen Sie Verhandlungsstrategien ein?

N = 133 Ja = 110

Nehmen Sie Verhandlungsanalysen vor?

N = 133 Ja = 69

Legen Sie bestimmte Positionen fest, bevor Sie in eine Verhandlung gehen?

N = 133

Ja = 122

Wenn Sie den Verlauf einer Verhandlung betrachten, bei der Ihre Ausgangsvorstellung „V“ ist und die des Anspruchstellers „A“, wo treffen sich die beiden Forderungen bei einer vergleichsweisen Einigung? (zeichnen Sie dies bitte ein)

V -----A

N = 109

Die Auswertung erfolgte anhand einer Schablone. Der eingezeichnete Punkt konnte in folgenden Abschnitten liegen:

Tendenz < 50%	= 10	(=> > 49% = 99)
Tendenz 50 – 70%	= 68	
Tendenz 70 – 80%	= 21	
Tendenz 80 – 90%	= 9	
Tendenz > 90%	= 1	

Erkennen Sie Faktoren, die zu einer Einigung führen?

N = 101

Kategorien / Doppelnennungen möglich:

ausdrücklich keine	= 1
Freundlichkeit	= 12
Fairness	= 6
Gesprächsführung	= 29
Zeitfaktor	= 8
Kompromissbereitschaft	= 16
Interessenorientierung	= 5

vorhanden, aber nicht näher bezeichnet = 40

Was halten Sie für Ihr bestimmendes Interesse an einer Verhandlung?

N = 124

beidseitige Gewinnmaximierung	= 59
der Gewinn Ihrer Gesellschaft	= 34

andere Aspekte = 64 (andere Aspekte) 31 (ausschließlich andere Aspekte)

Kategorien der anderen Aspekte / Mehrfachnennungen möglich:

Rechtslage = 14
 ökonomische Erwägungen = 8
 Firmenruf = 16
 zügige Erledigung = 9

Welcher Anteil der Verhandlungen scheitert? ca. %

Durchschnitt gesamt	14,33%	N = 117
Unfall	13,42 %	N = 26
Haftpflicht/Personenschaden	15,54 %	N = 48
Industrie-, Sachgroßschaden	5,77 %	N = 13
KfZ-Schaden	16,28 %	N = 30

Welche Schwierigkeiten erkennen Sie regelmäßig in Schadenverhandlungen bzw. woran scheitern Verhandlungen?

N = 128

ungeklärte Rechtsfragen = 45
 missverstandene AVB = 49
 komplexe Sachverhalte = 51
 kompromisslose Parteien = 107
 Anwaltsbeteiligung = 22

andere Gründe:

Dort erläuterten die Befragten ihre Antworten zu den Vorgaben näher.

Welche Auswirkungen hat ein für den Versicherungsnehmer ungünstiges Verhandlungsergebnis (d.h. ein Ergebnis, mit dem er nicht zufrieden ist) auf das Verhältnis zu Ihnen?

keine Probleme	N = 96	D = 64,73 %
unfreundliches "Klima" in Zukunft	N = 96	D = 30,30 %
Auflösung der Geschäftsbeziehungen (Kündigung des Vertrages)	N = 84	D = 10,69 %

Gibt es Charakteristika bei den Versicherungsnehmern, die Sie grundsätzlich als schwierige Verhandlungspartner einstufen würden? Welche?

N = 84 ohne Angaben = 49

Kategorien / Mehrfachnennungen möglich:

ausdrücklich keine Problemcharaktere	= 26
Arroganz/rechthaberisch	= 9
Unwissenheit	= 7
Uneinsichtigkeit	= 32
cholerisch	= 13

Gibt es schwierige Berufsgruppen?

N = 113

Kategorien / Mehrfachnennungen möglich:

ausdrücklich keine	= 24
Beamte allgemein	= 8
Lehrer	= 56
Polizisten	= 9
Juristen	= 15
Rentner	= 6
Architekten	= 8
Ärzte	= 8
Handwerker	= 7
Versicherungskaufleute	= 3

Erkennen Sie andere Gründe der Zufriedenheit des Anspruchstellers mit dem Ergebnis als den finanziellen Erfolg?

N = 115

47 Bearbeiter antworteten mit einem schlichten „Ja“.

Kategorien / Mehrfachnennungen möglich:

ausdrücklich keine	= 20
Nachvollziehbarkeit	= 39
unbürokratische Vorgehensweise	= 8
Kompetenz	= 5
Geschäftsklima	= 33

Abwicklungsgeschwindigkeit = 34

Welcher Anteil der Versicherungsnehmer beginnt, über die Beträge mit Ihnen in den Verhandlungen zu feilschen? %

N = 93 D = 37,44%

Können Sie beschreiben, auf welche Weise gefeilscht wird?

N = 89

Kategorien / Mehrfachnennungen möglich:

Basar = 83

Drohverhalten = 21

Unsachlichkeit = 43

Manipulation = 6

sachlich (!) = 3

Sehen Sie Bedarf, Ihre Verhandlungstechnik zu verbessern?

N = 127 Ja = 74

Wenden Sie Gesprächsführungstechnik an?

N = 133 Ja = 84

Haben Sie Erfahrungen mit Mediation?

N = 117 Ja = 18 Nein = 99

Was halten Sie von Mediation?

N = 82

Kategorien:

negative Tendenz = 23

positive Tendenz = 30

neutrale Einstellung = 29

Quellenverzeichnis

Ager, Sheila L.

1996: Interstate Arbitration in the Greek World, 337-90 B.C., Berkeley, Los Angeles, University of California Press

Ajzen, Icek

1988: Attitudes, Personality and Behavior, Milton Keynes, Open University Press

Alexander, Nadja Marie

1998: Wirtschaftsmediation in Deutschland, Univ. Diss. Tübingen

Althoff, Gerd

Compositio – Wiederherstellung verletzter Ehre im Rahmen gütlicher Konfliktbeendigung, S.63-76

in: Schreiner, Klaus & Schwerhoff, Gerd, (Hrsg.); 1995: Verletzte Ehre: Ehrkonflikte in Gesellschaften des Mittelalters und der frühen Neuzeit, Köln, Böhlau Verlag

Arthur, Brian W. & Ermoliev, Yuri & Kaniovski, Yuri

On Generalized Urns of the Polya Kind, Cybernetics 19, 1983, S.61-71

Auer, Leopold

Die Ziele der kaiserlichen Politik bei den Westfälischen Friedensverhandlungen und ihre Umsetzung, S.143-173

in: Duchhardt, Heinz (Hrsg.), 1998: Der Westfälische Friede, Diplomatie – politische Zäsur – kulturelles Umfeld – Rezeptionsgeschichte, München, R. Oldenbourg Verlag

Bateson, Gregory

- & Jackson, Don D., Some Varieties of Pathogenic Organization, S.270-283
in: Riach (Hrsg.), Disorders of Communication, Band 42, Research Publications, 1964
- 1972: Steps to an Ecology of the Mind, New York, Ballantine

- & Jackson, Don D., Haley, Jay & Weakland, John 1956: Toward a Theory of Schizophrenia, Behavioral Science I, 251

Baumbach, A. & Lauterbach, W. & Albers, J. & Hartmann, P.

1999: Zivilprozessordnung, 57. Auflage, München, Beck Verlag, zit.: Verf, in Baumbach ZPO Kommentar, § Rn

Bauer, Günter

Rechtsentwicklung bei den ARB in den Jahren 1998/99, NJW 1999, S.1371-1376

Bazerman, Max H.

- 1986: Judgement in managerial decision making, New York, Wiley Verlag
- & Neale, Margaret A., Negotiator Cognition and Rationality: A Behavioral Decision Theory Perspective, Organizational Behavior and Human Decision Processes 1992 Vol. 51 special issue, S.157-175, Academic Press

Bierbrauer, Günter

- 1987/93: Zur Sozialpsychologie des Verhandeln? in Haft, Fritjof & Gottwald, Walther (Hrsg.) 1987/93(2.A): Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen, Attempto Verlag, S.34-64
- & Klinger, Edgar W., Akzeptanz von Entscheidungen durch faire Verfahren – Einige Überlegungen und Befunde aus der Forschung über Verfahrensfairness, in Haft, Hagen, Wescke (Hrsg.) 2001: Bausteine zu einer Verhaltenstheorie des Rechts, Nomos Verlag, Baden Baden, S.349-360
- et al. 1995: Verfahrensgerechtigkeit: rechtspsychologische Forschungsbeiträge für die Justizpraxis, Köln, Schmidt Verlag
- Gender und Verfahrensgerechtigkeit, in Bierbrauer 1995: Verfahrensgerechtigkeit, wie vor, S.21-39
- Gerechtigkeit und Fairness im Verfahren – Ein sozialpsychologischer Ansatz zur Beilegung von Konflikten, in: Blankenburg et al. 1982: Alternativen in der Ziviljustiz: Berichte, Analysen, Perspektiven, Köln, Bundesanzeiger, S.317-327

Blankenburg, Erhard

- & Rogowski, Ralf, Zur Theorie von Gerichtsverfahren, Zeitschrift für Rechtssoziologie 1983, Seite 133 – 144
- Warum müssen Verkehrsunfälle vor Gericht?, ZRP 1997 Seite 183 – 185
- Rechtsschutzversicherung als Alternative zur sozialen Rechtshilfe?, ZRP 1994, S.294-297
- et al. 1982: Alternativen in der Ziviljustiz: Berichte, Analysen, Perspektiven, Köln, Bundesanzeiger
- et al. 1980: Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht, Opladen, Westdeutscher Verlag

Böhme, Wolfgang

2000: Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB) – Kommentar, 11. Auflage, Karlsruhe, VVW

Breidenbach, Stephan

- 1995: Mediation – Struktur, Chancen und Risiken von Vermittlung im Konflikt, Köln, Schmidt Verlag
- & Henssler, Martin (Hrsg.) 1997: Mediation für Juristen – Konfliktbehandlung ohne gerichtliche Entscheidung, Köln, Schmidt Verlag

Brieske, Rembert

Haftungs- und Honorarfragen in der Mediation in: Henssler/Koch, Mediation in der Anwaltspraxis, S.271-308

Brockner, Joel & Rubin, Jeffrey Z.

1985: Entrapment in escalating conflicts, New York, Springer

Budel, M.

Regress der Pflegeversicherung, Zeitschrift für Schadenrecht 1998, S. 81 – 84

Carnap, Rudolph

1942: Introduction to Semantics, Cambridge, Harvard University Press

Cialdini, Robert B.

1984: Influence. How and why people agree to things. New York, William Morrow & Co

Deutsch, Morton

1973: The resolution of conflict, New Heaven, London, Yale University Press
(deutscher Titel: Konfliktregelung, 1976, München, Reinhardt Verlag)

Dixit, Avinash K. & Nalebuff, Barry J.

1997: Spieltheorie für Einsteiger – Strategisches Know-how für Gewinner, Stuttgart, Schäffer-Poeschel Verlag

Dörner, Dietrich

(Hrsg.) et al. 1983: Lohhausen - vom Umgang mit Unbestimmtheit und Komplexität, Stuttgart: Huber

Dulabaum, Nina L.

1998: Mediation: Das ABC, Weinheim, Basel, Beltz Verlag

Dunckel, Heiner

Ist Gruppenarbeit effizient? in Mandl (Hrsg.) 1996: Bericht über den 40. Kongress der Deutschen Gesellschaft für Psychologie in München, Göttingen, Hofgrefe

Duve, Christian

- Alternative Dispute Resolution (ADR) – die außergerichtliche Streitbeilegung in den USA, BB 1998 Beilage 10, S.9-14
- Was ist eigentlich Alternative Dispute Resolution (ADR)? Überblick über die außergerichtliche Streitbeilegung in den USA, BB 1998 Beilage 9, S.15-20
- Eignungskriterien für die Mediation, in Henssler/Koch, Mediation in der Anwaltspraxis, S.127-152

Eidenmüller, Horst

- Mediationstechniken bei Unternehmenssanierungen, BB Beilage 10, 1998 Seite 19 – 25
- Verhandlungsmanagement durch Mediation, in Henssler/Koch, Mediation in der Anwaltspraxis, S.39-88
- Ökonomische und spieltheoretische Grundlagen von Verhandlung/Mediation, in Breidenbach/Henssler 1997: Mediation für Juristen

Eiholzer, Heiner

1998: Die Streitbeilegungsabrede, Ein Beitrag zu alternativen Formen der Streitbeilegung, namentlich zur Mediation, Freiburg, Schweiz, Universitätsverlag Freiburg Schweiz

Erlar, Adalbert & Kaufmann, Ekkehard (Hrsg.)

1990 ff.: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Band IV und V, Berlin, Erich Schmidt Verlag; zitiert: Handwörterbuch Rechtsgeschichte, Bearbeiter, Stichwort

Fast, Julius

1979: Körpersprache, Hamburg-Reinbek, Rowohlt Verlag

Fietkau, Hans-Joachim

2000: Psychologie der Mediation, Berlin, Edition Sigma, Bohn Verlag

Fisher, Roger & Ury, William & Patton, Bruce

1998 (17.Aufl): Das Harvard-Konzept. Sachgerecht verhandeln – erfolgreich verhandeln, Frankfurt/New York, Campus

Fricke, Martin

Geschlichtet und verfristet?, VersR 2000, 1194-1199

Gardner, Howard

Das Geheimnis des Führens, Psychologie Heute Mai 1997, S.26-30

Gast, Wolfgang

1997: Juristische Rethorik-Auslegung, Begründung, Argumentation, 3. Aufl., Heidelberg, Deckers

Geratewohl, Klaus

et al. 1976/1979: Rückversicherung - Grundlagen und Praxis Band I, II, Karlsruhe, Verlag Versicherungswirtschaft e.V.

Gottwald, Walther

- 1987/93: Stadien, Strategien und Maximen in Verhandlungen in Haft, Fritjof & Gottwald, Walther (Hrsg) 1987/93(2.A): Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen, Attempto Verlag, S.65-89
- 1987/93: & Bender Rolf, Lassen Sie sich nicht manipulieren! in Haft, Fritjof & Gottwald, Walther (Hrsg) 1987/93(2.A): Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen, Attempto Verlag, S.90-115
- Modelle der freiwilligen Streitschlichtung unter besonderer Berücksichtigung der Mediation, WM 1998, S.1258f
- Konfliktbehandlungslehre an Hochschulen, BB 1999 Beilage 9, S.21-28
- & Treuer, Dieter 1991: Vergleichspraxis – Tips für Anwälte und Richter, Stuttgart, Boorberg

Haft, Fritjof

- 1992: Verhandeln - Die Alternative zum Rechtsstreit, München, C.H. Beck
- 2000: Verhandlung und Mediation – Die Alternative zum Rechtsstreit, 2.Aufl., München, C.H. Beck
- 1987/93: Was kann Verhandlungen schwierig machen – und wie überwindet man diese Schwierigkeiten? in Haft, Fritjof & Gottwald, Walther (Hrsg) 1987/93(2.A): Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen, Attempto Verlag, S.14-33
- Haft, Fritjof & Gottwald, Walther (Hrsg) 1987/93(2.A): Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen, Attempto Verlag, S.14-33
- Intuitives und rationales Verhandeln, BB 1998 Beilage 10, S.15-19
- Der Verhandler in: Juristen im Spiegel ihrer Stärken und Schwächen, Hrsg. Schmidt/Schmidt, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 1998

- & Hof, Hagen & Wescke, Steffen (Hrsg.) 2001: Bausteine zu einer Verhaltenstheorie des Rechts, Nomos Verlag, Baden Baden, noch nicht erschienen bei Drucklegung

Hall, Edward Twitchell

1963: Proxemics – A Study of Man’s Spatial Relationship, in: Man’s Image in Medicine and Anthropology, New York, International Universities Press

Hamilton, William Gerard

Die Logik der Debatte. Bemerkungen über den Glanz der Rede und die Schäßigkeit der Beweise, ed. Gerd Roellecke, 3. Aufl. Heidelberg, 1978

Harbauer, Walter

1998: Rechtsschutzversicherung – Kommentar zu den Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 75 und ARB 94), 6. Auflage, München, Beck Verlag

Hare, Alexander Paul

Individual versus Group, in Hare, Blumberg, Davis, Kent 1994: Small Group Research: A Handbook, Norwood, Ablex

Henssler, Martin

- Anwaltliches Berufsrecht und Mediation, in Breidenbach/Henssler, Mediation für Juristen, 1997, Köln, Schmidt Verlag, S.75-91
- & Koch, Ludwig (Hrsg.) 2000: Mediation in der Anwaltspraxis, Bonn, Deutscher Anwalt Verlag, zit.: Verfasser, Titel in: Mediation in der Anwaltspraxis, S. Rn
- Anwaltliches Berufsrecht und Mediation in: Mediation in der Anwaltspraxis, S.87-126

Hilber, Marc

Alternative Konfliktbeilegung: Early Neutral Evaluation und das selbständige Beweisverfahren gemäß §§ 485ff. ZPO, S.22-30 in Betriebsberater 2001, Supplement Mediation & Recht

Hof, Hagen

et al. (Hrsg.) 1994: Recht und Verhalten: Verhaltensgrundlagen des Rechts – zum Beispiel Vertrauen, Baden-Baden, Nomos Verlag

Holzhauer, Heinz

Der gerichtliche Zweikampf. Ein Institut des germanischen Rechts in rechtsethnologischer Sicht, S.94-111 in Saar, Stefan & Roth, Andreas, (Hrsg.) 2000: Heinz Holzhauer: Beiträge zur Rechtsgeschichte, Berlin, Erich Schmidt Verlag

Howard, Nigel

1967: The Theory of Metagames, General Systems II, 167, Yearbook: Society for General Systems Research

Hutmacher, Wolfgang

Verkehrsunfälle vor Gericht - Empirische Befunde und theoretische Perspektiven, Zeitschrift für Rechtssoziologie 1983 Seite 247 – 267

Immler, Gerhard

1992: Kurfürst Maximilian I. und der Westfälische Friedenskongreß – Die bayerische auswärtige Politik bis zum Ulmer Waffenstillstand, Münster, Aschendorff

Jahnke, Jürgen

Die vergleichsweise Regulierung von Schadensfällen, VersR 95,1145

Jandt, Fred E. & Gillette, Paul

1985: Win-win-negotiating: Turning conflict into agreement, New York, Wiley

Janis, Irvin L.

1982: Victims of Groupthink, Boston, Houghton Mifflin

Jeske, Ralph

1998: Erfolgreich Verhandeln – Grundlagen der Verhandlungsführung, München, Beck Wirtschaftsberater dtv

Johnstone, Quintin & Hopson, Dan Jr.

1967: Lawyers and their Work, Indianapolis, New York, 1967

Jung, Martin

Mediation am Bau – Konfliktfelder baulicher Streitigkeiten als Chance für alternative Streitbeilegung, S.9-15 in Betriebsberater 2001, Supplement Mediation & Recht

Kilian, Matthias

Alternative Konfliktbeilegung in Arzthaftungsstreitigkeiten, VersR 2000, S. 942-947

Kleine-Cosack, Michael

Vom Rechtsberatungsmonopol zum freien Wettbewerb, NJW 2000, S.1593-1601

Kobler, Michael

1966: Das Schiedsgerichtswesen nach bayerischen Quellen des Mittelalters, München, Beck Verlag

Koch, Ludwig

- & Henssler, Martin (Hrsg.), Mediation in der Anwaltspraxis, siehe Henssler
- Vertragsgestaltungen in der Mediation, in Henssler/Koch, Mediation in der Anwaltspraxis, S.245-270

Kraft, Holger

Mediation im Bereich des Wirtschaftsrechts, VersR 2000, S.935-941

Kremer, Bernd Mathias

1989: Der Westfälische Friede in der Deutung der Aufklärung: zur Entwicklung des Verfassungsverständnisses im Hl. Römischen Reich Dt. Nation vom Konfessionellen Zeitalter bis ins späte 18. Jh., Tübingen, Mohr

Labes, Hubertus W.

Verfahrensoptionen der Alternativen Streitbeilegung („ADR“), DZWir 1998, S.353-362

Lachner, Jürgen

Das Quotenvorrecht in der Kaskoversicherung, das unbekannte Wesen, ZfS 1998 Seite 161 - 163

Larenz, Karl & Wolf, Manfred

1997: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, München, Beck Verlag

Leonhard, Marc

Internationaler Industrieanlagenvertrag: Konfliktvermeidung und Konflikterledigung, BB 1999 Beilage 9, S.13-17

Lewicki, Roy J. & Bunker, Barbara B.

et al. 1997: The Three Components of Interpersonal Trust: Instrument Development and Differences Across Relationships. Paper submitted to the Conflict Management Division, Academy of Management

Liebscher, Christoph

Schiedsrichtervertrag und anwendbares Recht, BB 1999 Beilage 11, S.2-4

Liebwein, Peter

2000: Klassische und moderne Formen der Rückversicherung, Karlsruhe, Verlag Versicherungswirtschaft

Lind, Allan E.

Verfahrensgerechtigkeit und Akzeptanz rechtlicher Autorität, in Bierbrauer et al. 1995: Verfahrensgerechtigkeit, Köln, Schmidt Verlag, S.3-19

Lörcher, Gino

Mediation: Rechtskraft über Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut?, DB 1999, S.789

Luhmann, Niklas

- 1973: Vertrauen. Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität, Frankfurt, Suhrkamp
- Kommunikation über Recht in Interaktionssystemen in: Blankenburg et al. 1980: Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht, S.99-117

Mannix, Elizabeth A.

The Impact of Distributive Uncertainty on Coalition Formation in Organizations in: A Behavioral Decision Theory Perspective, Organizational Behavior and Human Decision Processes 1992 Vol. 51 special issue, Academic Press, S.198-219

Miller, George A.

1956 : The magical number seven, plus or minus two: Some limits on our capacity for processing information, Psychological Review, 63, Seite 81 - 97

Molcho, Samy

1998: Körpersprache, München, Goldmann Verlag

Münzberg, Wolfgang

Einwendungen gegenüber vollstreckbaren Anwaltsvergleichen, NJW 1999, S.1357-1359

Musielak, Hans-Joachim

1999: Kommentar zur Zivilprozessordnung, München, Vahlen Verlag, zit.: Verfasser in Musielak ZPO, § Rn

O'Neill, P.T. & Woloniecki, J.W.

1998: The Law of Reinsurance in England and Bermuda, London, Sweet & Maxwell

Oswald, Margit E.

Vertrauen – eine Analyse aus psychologischer Sicht in: Hof et al., Recht und Verhalten: Verhaltensgrundlagen des Rechts, Baden-Baden 1994, Nomos Verlag, S.111-128

Pfeiffer, Christoph

1999: Einführung in die Rückversicherung, 5. Aufl., Wiesbaden, Gabler Verlag

Ponschab, Reiner

- & Schweizer, Adrian, 1997: Kooperation statt Konfrontation – Neue Wege anwaltlichen Verhandeln, Köln, Schmidt Verlag
- & Dendorfer, Renate, Mediation in der Arbeitswelt – eine ökonomisch sinnvolle Perspektive, S.1-8 in Betriebsberater 2001, Supplement Mediation & Recht

Prölss, Jürgen & Martin, Anton

1998: Versicherungsvertragsgesetz, 26. Auflage, München, Beck Verlag

Prütting, Hanns:

- Mediation und gerichtliches Verfahren – ein nur scheinbar überraschender Vergleich, BB 1999 Beilage 9, S.7-13
- Verfahrensrecht und Mediation in Breidenbach/Henssler, Mediation für Juristen, 1997, Köln, Schmidt Verlag, S.57-73

Pruitt, Dean G.

- Strategic choice in negotiation, American Behavioral Scientist 1983, 27, S.167-195
- 1983: Integrative agreements: Nature and antecedents in Bazerman/Lewicki (Hrsg.): Negotiating in organizations, Beverly Hills, Sage, S.35-49

van Raden, Lutz

Außergerichtliche Konfliktregelung im gewerblichen Rechtsschutz, BB 1999 Beilage 9, S.17-21

Raiffa, Howard

1982: The Art and Science of Negotiation, Cambridge/London,

Rebel, Günther

1997: Mehr Ausstrahlung durch Körpersprache, Gräfe und Unzer, München

Risse, Jörg

- Die Rolle des Rechts in der Wirtschaftsmediation, BB 1999 Beilage 9, S.1-7
- Wirtschaftsmediation im nationalen und internationalen Handelsverkehr, WM 1999,1864
- Wirtschaftsmediation, NJW 2000, S.1614-1620
- Neue Wege der Konfliktbewältigung: Last-Offer-Schiedsverfahren, High/Low-Arbitration und Michigan-Mediation, BB 2001, Supplement Mediation und Recht, S.16-22

Röhl, Klaus F.

Verfahrensgerechtigkeit, Zeitschrift für Rechtssoziologie, 1993,14, S.1-34

Ruppert, Karsten

1979: Die kaiserliche Politik auf dem Westfälischen Friedenskongreß (1643-1648), Münster, Aschendorff

Russell, Bertrand & Whitehead, Alfred North

1910-13: Principia Mathematica, 1.-3. Band, Cambridge, University Press

Schmidt, Dieter

Schadenersatz, Lernbrief 38, AOK-Bundesverband, Januar 1998

Schmidtchen, Dieter

Ökonomik des Vertrauens, in Hof et al. 1994: Recht und Verhalten, Baden Baden, Nomos Verlag, S.129-163

Schneider, Jochen

Mediation im Wirtschaftsrecht in: Breidenbach/Henssler 1997: Mediation für Juristen, S.171-194

Schulz von Thun, Friedemann

1981: Miteinander Reden – Störungen und Klärungen Band 1, Hamburg/Reinbek, Rowohlt Verlag

Schweizer, Adrian

& Ponschab, Reiner, 1997: Kooperation statt Konfrontation – Neue Wege anwaltlichen Verhandeln, Köln, Schmidt Verlag

Selz, Otto

1913: Über die Gesetze des geordneten Denkverlaufs, Stuttgart, Spermann

Sobota, Katharina

u.a., Mediation – alternative Konfliktmittlung, JA 1999, 261f

Stahlberg, D. & Eller, F. & Maas, A. & Frey, D.

We knew it all along: Hindsight Bias in Groups, Organizational Behavior and Human Decision Processes 1995, Vol.63, No.1, S.46-58

Stempel, Dieter

Außergerichtliche Konfliktlösung (Mediation), ZRP 1998, S.319-322

Tannen, Deborah

- 1990 (dt. Ausgabe 1991): Du kannst mich einfach nicht verstehen – Warum Männer und Frauen aneinander vorbeireden; Goldmann Verlag, München
- 1994 (dt. 1995): Warum sagen Sie nicht, was Sie meinen?; Mosaik/Goldmann Verlag, 2000, München
- 1994 (dt. 1997): Andere Worte, andere Welten, Goldmann Verlag, 1999, München
- 1986 (dt. 1992): Das hab ich nicht gesagt!, Goldmann Verlag, 1999, München

Thompson, Leigh & Loewenstein, George

Egocentric Interpretations of Fairness and Interpersonal Conflict in A Behavioral Decision Theory Perspective, Organizational Behavior and Human Decision Processes 1992 Vol. 51 special issue, Academic Press, S.176-197

Treuer, Dieter

1987/93: Impressionen über den gerichtlichen Vergleich, in: Haft, Fritjof & Gottwald, Walther (Hrsg) 1987/93(2.A): Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten, Tübingen, Attempto Verlag, S.116-131

Tversky, Amos & Kahnemann, D.

1982: The psychology of preferences, Scientific American, 247, S.136 - 141

Valley, Kathleen L. & White, Sally B. & Neale, Margaret A. & Bazerman, Max H.

Agents as Information Brokers: The Effects of Information Disclosure on Negotiated Outcomes in: Organizational Behavior and Human Decision Processes 1992 Vol. 51 special issue, Academic Press, S.220-236

Wagner, Gerhard

Alternative Streitbeilegung und Verjährung, NJW 2001, S.182-188

Wagner, Volkmar

Mediationsklauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, S.30-32 in Betriebsberater 2001, Supplement Mediation & Recht

Watzlawick, Paul

- 1986: Vom Schlechten des Guten oder Hekates Lösungen, 7. Aufl. 1999, München, Piper Verlag
- 1969: Menschliche Kommunikation – Formen, Störungen, Paradoxien, 10. Aufl. 2000, Bern, Göttingen, Toronto, Seattle, Huber Verlag
- (Hrsg.) 1985: Die erfundene Wirklichkeit, 12. Aufl. 2000, München, Piper Verlag
- Selbsterfüllende Prophezeiungen in: Die erfundene Wirklichkeit, wie vor

- Bausteine ideologischer „Wirklichkeiten“ in: Die erfundene Wirklichkeit, wie vor

Wesel, Uwe

1997: Geschichte des Rechts: Von den Frühformen bis zum Vertrag von Maastricht, München, Beck Verlag

Wiegand, Wolfgang

Rechtsschein und Vertrauen, in: Hof et al. 1994: Recht und Verhalten, Baden Baden, Nomos Verlag, S.183-199

Witte, Erich H.

(Hrsg.) 1998: Sozialpsychologie der Gruppenleistung, Lengerich u.a., Pabst

Wunderer, Rolf & Grunwald, Wolfgang

1980: Führungslehre, Band II: Kooperative Führung, Berlin, New York, de Gruyter Verlag

Zietsch, Udo A. & Roschmann, Kirstin

Die Umsetzung des § 15a EGZPO in den Ländern, NJW 2001, Heft 51 Beilage

Zysno, Peter

Vom Seilzug zum Brainstorming: Die Effizienz der Gruppe, in: Witte, Sozialpsychologie der Gruppenleistung, S.184-210

Stichwortverzeichnis

ADR9, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 34, 40, 42, 51, 53, 60, 61, 180, 211, 217	Exzedentenrückversicherung 183
Alltagsheuristik 127	Fairness des Verfahrens 35
analoge Kommunikation 89	Fairnessempfinden..... 12, 46
Analyse der Verhandlungssituation22	Faktoren der Interessenlage..... 79
AnwaltV, 9, 26, 31, 61, 72, 77, 112, 124, 125, 126, 150, 158, 159, 164, 166, 169, 206, 210, 212, 213, 214, 219, 221	Fakultative Rückversicherung..... 182
Anwaltsbeteiligung31, 53, 67, 198, 205	Fehler der Informationsverwertung 132
Anwaltsvergleich 188	Feilschen..... 33
Arbitration.....10, 11, 15, 208, 220	Folgepflicht..... 186
Arzthaftungsstreitigkeiten22, 23, 42, 216	formale Führung..... 143, 144
Ausstiegsalternative 50	Formale und inhaltliche Kritik 144
Auswertung Rohergebnisse 200	Fragebogen..... 196
Authentizität der Körpersprache 96	Fragen 94
AVB Allgemeine	free rider Verhalten..... 122
Versicherungsbedingungen31, 66, 67, 198, 205	Gerichtliche Auseinandersetzung .. 68
Bandwagon Effekt 153	Gerichtsverhandlung 13
Basarverhalten 32, 48	geschichtlicher Hintergrund 14
Basarverhandlung 28, 29, 30, 32, 107	Gesetzlicher Forderungsübergang 174
Base-Rate-Unterschätzung 131	Gesprächsstil 92, 93, 106
Baustreitigkeiten..... 22	Gesprächstempo 94
Bazerman Drei-Stufen-Modell 141	Glockenkurvenproblem 152
Berufliche Orientierung..... 124	gradueller Rechtsbegriff 36
Beweiswürdigung 68	Gruppendenken 120
Beziehungsaspekt..... 148	Harvard Negotiation Project 154
Bezugsrahmen 22, 112, 134, 135	hidden structure Effekt 123
Bindungsebene 104	hindsight bias 130
Bindungswirkungen 78	Idealtypen nach Deutsch 73
Charaktereigenschaften 69	Illusion des Gruppenvorteils 122
Denkprozesse 85, 120	Indirektheit 94
Differenztheorie..... 176	individualistisch 74
digitale Kommunikation 89	Informationsasymmetrien 132
distributive Fairness 41, 42	Interaktion 91
Doppeln..... 147	Interessen und Positionen 28
double bind theory..... 110	Interessenlage22, 23, 24, 26, 28, 35, 78, 79, 80, 81, 82
Double bind-Situation 93	internes Verfahrensrecht 161
Durchführbarkeit einer kompetitiven Strategie 83	Interpunktion 88
Durchführbarkeit einer kooperativen Strategie 81	Intonation 95
Early Neutral Evaluation 10, 214	intuitive Verhandlung..... 27
Entscheidungsparadox 138	intuitives und rationales Verhalten . 26
Entscheidungsverantwortung 123	Irrationalität 30
Ersatzansprüche 175	Jahresüberschadenrückversicherung 184
	Knappeit..... 130
	kognitive Überlastung..... 86
	Kommunikation36, 38, 62, 68, 75, 85, 88, 89, 90, 91, 92, 95, 99, 100, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108,

109, 110, 111, 112, 117, 146, 149, 160, 218, 222	Mediationsverfahren13, 19, 42, 51, 53, 58, 59, 60, 158, 159, 169, 186, 190, 191, 193
Kommunikationsprobleme85, 88, 146	Mediators11, 13, 52, 54, 141, 162, 165, 169, 171, 191, 193
kompetitiv.....74, 75, 80, 81, 84	Mehrpersoneneffekte 120
Komplementäre Interaktion 91	Mini-Trial..... 10
Komplexität9, 16, 28, 37, 86, 87, 92, 96, 116, 119, 142, 143, 152, 159, 211, 218	Nachteile der Strategien..... 84
Kompromissbereitschaft..... 24, 204	negotiation11, 28, 29, 32, 43, 48, 62, 76, 77, 78, 79, 81, 83, 111, 113, 134, 141, 154, 155, 156, 157, 219
Kompromisslosigkeit 66, 68	<i>Neutralität</i> 43, 44, 48, 125, 161
Konflikt10, 14, 27, 29, 30, 40, 54, 61, 62, 86, 105, 112, 113, 134, 135, 147, 155, 159, 160, 210	Nicht-proportionale Rückversicherung..... 184
Konflikteskalation 133	no trade point..... 50
Konfliktregelung 10, 14, 211, 219	nonverbales Verhalten 149
Konformität 130	Nullsummengedanke 12, 180
Kongruenz 174	Nullsummenspiel13, 30, 37, 112, 132, 135, 152
Konsistenz128, 137, 150	Obligatorische Rückversicherung 182
Konsistenzfalle..... 138	ordre public..... 190
Konzessionsfalle 137	Orientierung..... 73
Kooperation 152	Paradoxe Voraussage..... 112
kooperativ 73, 74, 75, 81, 118, 141	Paradoxien..... 107
Körpersprache88, 90, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 106, 149, 212, 218, 220	Pendeldiplomatie 16
Korporativer Akteur 39	Perspektivenwechsel 147
Kulanzleistungen..... 23, 194	Phasencharakter..... 49
Lautstärke 95	Phasenmanagement 49
Legitimation des Verfahrens..... 38	Positionsdenken..... 27
Leistungsfähigkeit der Gruppe.... 121	Potentielle Progression 92
lost cost error 133	Präferenztheorie 134
Machiavellismus..... 136	<i>Pragmatische Paradoxien</i> 107
Manipulation28, 30, 34, 127, 136, 207	Praktischer Wert 188
Manipulationstechniken29, 85, 86, 87, 136, 137, 139	Prinzip der formalen Führung..... 143
Mann – Frau Kommunikation 103	Proportionale Rückversicherung . 183
maximalistische oder problemlösende Strategien..... 78	Prozessrisiko39, 45, 62, 159
maximalistische Strategie..... 73	psychologische Verstrickung..... 133
Mediation7, 8, 10, 11, 13, 14, 16, 17, 18, 22, 34, 48, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 58, 59, 60, 61, 62, 116, 120, 121, 122, 123, 128, 129, 130, 131, 132, 147, 150, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 169, 170, 171, 173, 179, 180, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 199, 207, 210, 211, 212, 213, 214, 216, 217, 219, 220, 221, 222	Quellenverzeichnis..... 208
	Quotenrückversicherung 183
	Quotenvorrecht 175
	Rangvorbehalt..... 175
	rationale Verhandlung7, 8, 11, 12, 26, 53, 60, 62, 91, 116, 121, 150, 161, 162, 179, 180, 185, 186, 187, 188, 194
	Rationales Verhandeln..... 34
	rational-optimale Verhandlung11, 39, 180
	Raumzonen 98
	Recht 158
	Recht als Anker..... 159

Rechtsaspekte	158	Strategie	73, 74, 75, 76, 77, 78, 81, 83, 84, 117, 130, 138, 151, 156, 157
Rechtsberatende Tätigkeit.....	162	Strategien der Beeinflussung	136
Rechtsberatungsgesetz.....	164, 165	Strukturarten	145
Rechtsformalismus.....	36	Strukturdenken.....	142
Rechtspolitik.....	163	Subjektive Durchführbarkeit	81
Rechtsschutzversicherung	39, 164, 167, 169, 170, 171, 210, 214	Summary Jury Trial	10
Recoding.....	142	Symmetrische Interaktion.....	91
Relevante und irrelevante Informationen.....	133	Syndikusanwälte	168
Repräsentantenverhandlung	78	Systematische und statistische Fehler	131
Reputation.....	151	Teilungsabkommen.....	177
Reziprozität	15, 128, 156	Texanischer Scharfschütze	132
Rhetorisches Instrumentarium.....	139	Theorie der Sprachstufen.....	109
Rückversicherer	158, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187	Typologie	73, 74
Rückversicherungsvertrag.....	186	Typologie des Juristen	124
Sachaspekt	146	Überbewertung des aktuellen Motivs	132
Sachstrukturen	143	Verfahrensbegriff.....	40
Sachverhaltsklärung.....	66	Verfahrensfairness	40, 41, 42, 43, 154, 188, 209
Schadenbearbeitung	20, 62, 64, 65, 72, 116, 197, 201	Verfahrensgerechtigkeit	12, 40, 41, 42, 43, 106, 209, 217, 220
Schadenexzedentenrückversiche- rung.....	184	Verfahrenstheorie.....	35
Schadenregulierer	20, 31, 63, 70, 72, 201	Verfahrenszwang	49
Schadensachbearbeiter.....	7, 20, 200	Verhandlungsinteresse.....	24
Schadenteilungsabkommen	173	Verhandlungsmanagement ...	56, 212
Schicksalsteilung.....	186	Verhandlungsphasen	50, 54, 56
Schiedsklausel	185	Verhandlungszonen	49, 50
Schiedsklauseln	15, 185, 187	Verjährung	171
Schiedsrichter	13, 15, 190, 191	Verkehrsunfallprozesse...	38, 39, 164
Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut.....	190	Verkehrsunfallstreitigkeiten	22
Schiedsverfahren	10, 11, 13, 170, 179, 190, 191, 192, 193, 220	Vertrag	151
selbsterfüllende Prophezeiungen.	107	Vertragsgestaltung	158
Selbsterfüllende Prophezeiungen	113	<i>Vertrauen</i>	23, 43, 48, 82, 83, 105, 107, 112, 113, 116, 117, 118, 119, 159, 215, 218, 219, 223
<i>Soziale Anerkennung</i>	43	Vertrauensbildung	117
Spiegeln	147	Vertrauenseinstellung.....	118
Spieltheoretische Ansätze	150	Vertrauenshandlung	118
Spieltheorie ..	150, 151, 152, 153, 211	Vertraulichkeit	52, 56, 62
Sprechweise.....	106	Vorabzusammenfassung.....	147
Statistische Regression	131	Wahrnehmungspositionen.....	148
Status- und Bindungsebene	104	Wieder-Wegnehmen-Technik.....	139
Stausebene.....	104	win-win-Situation	13, 180
		Wohltäterstrategie	137
		Zirkuläre Befragung.....	147

Ich wurde 1973 in Memmingen geboren.

Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten in Würzburg und in Tübingen. Während des Studiums beschäftigte ich mich mit interdisziplinären Aspekten der Verfahrensforschung und nahm an diversen Seminaren und Veranstaltungen teil.

Gegenwärtig bin ich als Rechtsanwalt in Düsseldorf mit dem Interessenschwerpunkt Versicherungsrecht bei der Partnerschaftsgesellschaft Clifford Chance Pünder tätig.