

Prof. Dr. Gerhard Wagner, LL.M.

Heuristiken und Mediation

I. Entscheidungen im Konflikt

Konflikte verlangen den Beteiligten eine Vielzahl von Entscheidungen ab. Praktisch über die gesamte Dauer einer streitigen Auseinandersetzung hinweg müssen die Parteien zwischen Konsens und Konflikt entscheiden. Schon die bloße Anmeldung einer Forderung oder eines anderen Begehrens ist häufig mit Nachteilen oder sogar Kosten verbunden, die gegen die erwarteten Vorteile abgewogen werden müssen. Die Erhebung einer rechtsförmigen Klage setzt die Zahlung von Vorschüssen auf die Gerichts- und die Anwaltsgebühren voraus, die nur erstattet werden, wenn der Kläger schließlich obsiegt, anderenfalls aber verloren sind. Gleiches gilt für die Fortsetzung eines bereits anhängigen Rechtsstreits über mehrere Instanzen.

Parallel zu streitigen Auseinandersetzungen im außergerichtlichen Raum oder in einem Gerichtsverfahren finden häufig Verhandlungsprozesse statt oder lassen sich jedenfalls initiieren. Damit steht jede Partei praktisch permanent vor der Frage, ob sie den Streit fortsetzen oder stattdessen eine gütliche Einigung mit der Gegenseite suchen soll. Mitunter wird die eine Partei von der anderen sogar zu expliziten Entscheidungen über die Fortsetzung oder Beendigung des Streits gezwungen, indem nämlich Vergleichsangebote unterbreitet werden, zu denen die Gegenseite ja oder nein sagen muss.

II. Rationale Konfliktentscheidungen

Was sollte eine Streitpartei beachten, wenn sie mit der Entscheidung für oder gegen den Konflikt konfrontiert ist? – Die ökonomische Analyse des Rechts bietet ein ausgefeiltes Instrumentarium, mit dem der Erwartungswert eines Rechtsstreits berechnet werden kann.¹ Im Grunde geht es darum, den Inhalt des erwarteten Urteils zu

bestimmen und den so ermittelten Wert mit der Wahrscheinlichkeit eines Urteils des jeweiligen Inhalts zu multiplizieren.

Dazu ein Beispiel, das im Interesse der Einfachheit die Prozesskosten vernachlässigt: Hat der Kläger 10.000 Euro eingeklagt und trägt die Wahrscheinlichkeit, dass das Gericht zu seinen Gunsten entscheidet wird, 60 %, dann lässt sich der Erwartungswert des Prozesses berechnen als 10.000 Euro \times 0,6 = 6.000 Euro.

Es liegt auf der Hand, dass in einem realen Fall mit Urteilen verschiedenen Inhalts gerechnet werden muss und dass die Ermittlung der Eintrittswahrscheinlichkeit mit vielen Unsicherheiten behaftet ist. Die Prozessrisikoanalyse bietet hier wertvolle Hilfestellung, ohne die Unsicherheiten gänzlich ausräumen zu können.²

In der modellhaften Welt der ökonomischen Analyse dürfte es eigentlich niemals zu Rechtsstreitigkeiten kommen, weil die Parteien sich immer besser stellen, wenn sie einen Vergleich schließen. Da die Vergleichskosten typischerweise niedriger sind als die Prozesskosten, lassen sich mit einem Vergleich erhebliche Mittel einsparen, und diesen Gewinn können die Parteien untereinander aufteilen.

Wenn es gleichwohl noch zu Prozessen kommt, dann deswegen, weil die Prognosen der Parteien nicht kongruent sind, sich also nicht auf 1 (100 %) aufaddieren. Glaubt sowohl der Kläger als auch der Beklagte, dass er mit einer Wahrscheinlichkeit von 70 % obsiegen wird, ist die Masse für einen Vergleich nicht vorhanden. Die gütliche Beilegung eines Streits ist nur möglich, wenn der Erwartungswert des Urteils aus der Sicht des Klägers den vom Beklagten errechneten Erwartungswert um nicht mehr übersteigt als die Summe der erwarteten Prozesskosten.³

In der Wirklichkeit sind inkongruente Erfolgsprognosen keine Seltenheit. Sie beruhen häufig darauf, dass die Parteien nicht über dieselben Informationen verfügen, sondern zwischen ihnen eine Informationsasymmetrie besteht.⁴ Häufig kennen die beiden Parteien nicht sämtliche für die Entscheidung des Rechtsstreits relevanten Tatsachen, sondern nur einen Ausschnitt

daraus. Die rechtlichen Argumente, die die eine Partei vortragen will, mögen der Gegenseite unbekannt sein. Häufig weiß die eine Seite nicht, welche Beweismittel dem Gegner zur Verfügung stehen und welche Schlüsse das Gericht aus ihnen ziehen wird. Nicht zu vernachlässigen sind auch sogenannte „Prinzipal/Agenten-Probleme“ im Verhältnis zwischen Anwalt und Mandant. Die Verhaltensanreize für Rechtsanwälte und die ihrer Klienten laufen nicht

vollständig parallel.⁵ Der Anwalt hat einen wirtschaftlichen Anreiz, auch solche Fälle anzunehmen, deren jeweilige Erfolgswahrscheinlichkeit gering ist, sofern er nur hoffen darf, seine Vergütung zu erhalten. Dies ist unter den Rahmenbedingungen des deutschen Kostenrechts durchweg der Fall. Anwälte werden ihre Mandanten von der Verfolgung aussichtsloser Forderungen folglich nur dann abhalten, wenn ihnen die dafür notwendigen Informationen zugänglich sind und sie um ihren guten Ruf auf dem Markt für Rechtsanwaltsdienstleistungen besorgt sind.



Prof. Dr. Gerhard Wagner

III. Heuristiken und Urteilsverzerrungen in Konfliktsituationen

1. Begriff und Funktion

Die zuletzt genannten Gesichtspunkte der Informationsasymmetrie und des Prinzipal/Agenten-Verhältnisses zwischen Anwalt und Mandant führen bereits ein gutes Stück aus der modellhaften Welt optimalen Entscheidens heraus. Wie eine Fülle psychologischer Untersuchungen gezeigt hat, ist die Realität aber auch mit einem derart verfeinerten Entscheidungsmodell noch nicht angemessen eingefangen. Die realen Menschen, die in Konfliktsituationen stehen und Entscheidungen zu treffen haben, verfahren in aller Regel anders. Sie errechnen nicht den Erwartungswert des Prozesses, um diesen mit dem Wert eines um die Kosten verminderten Vergleichsangebots in Beziehung zu setzen. Sie machen sich keine oder nur wenig Gedanken um Informationsasymmetrien und um opportunistisches Verhalten ihres Anwalts. Vielmehr

* Der Beitrag geht auf einen Vortrag zurück, den der Verfasser auf dem 12. Mediations-Kongress der Centrale für Mediation am 20.9.2007 in München gehalten hat.

1 Zusammenfassend *Shavell*, *Foundations of Economic Analysis of Law*, 2004, S. 401 ff.

2 Dazu *Eidenmüller*, *ZfP* 113 (2000), 5 ff.

3 *Shavell*, 11 *Journal of Legal Studies* 55, 63 (1982).

4 *Posner*, *Economic Analysis of Law*, 6. Aufl. 2003, S. 569.

5 *Bebhuk/Guzman*, 1 *Harv. Negot. L. Rev.* 53 (1996).

entscheiden sie mit Hilfe so genannter Heuristiken. Heuristiken sind Daumenregeln, die über die Intuition wirksam werden und das Verhalten der Menschen wirksamer zu steuern im Stande sind als elaborierte Modelle.⁶

Der folgende Überblick über die Heuristikforschung vermittelt einen Eindruck von den wichtigsten Denk- und Entscheidungsschemata, an denen sich reale Konfliktparteien orientieren, wenn sie über die Einleitung oder Fortsetzung eines Streits oder über die Annahme von Vergleichsangeboten zu entscheiden haben.

2. Die Torten-Heuristik

Die Torten-Heuristik (*fixed-pie-bias*) besagt, dass die Parteien häufig stillschweigend davon ausgehen, sie hätten einen Kuchen unter sich aufzuteilen.⁷ Wenn dem so ist, kann die eine Partei nur dasjenige erhalten, was der anderen Seite vorenthalten bleibt. Die Verhandlungen gleichen einem Null-Summen-Spiel. Konsensuale Lösungen sind schwierig und häufig nicht zu erreichen.

Wie jede Mediatorin und jeder Mediator weiß, ist die Vorstellung der Konfliktparteien, sie hätten einen Kuchen unter sich aufzuteilen, keineswegs zwingend. Immer wieder zeigt sich, dass zwar die Positionen der Parteien miteinander in dem Sinne inkompatibel sind, dass der Gewinn der einen Seite auf Kosten der anderen Seite geht, doch eine Analyse der hinter den Positionen liegenden Interessen ergibt nicht selten, dass diese parallel laufen oder doch miteinander kompatibel sind.⁸ Die viel erzählte Metapher vom Streit um die Orange, wobei die eine Seite allein am Fruchtfleisch interessiert ist, um daraus Saft herzustellen, während die andere Seite allein die Schale benötigt, um daraus Marmelade zu bereiten, illustriert den Unterschied zwischen Positionen und Interessen und zeigt, wie sich Einigungspotentiale erschließen lassen, wenn die Vorstellung eines Null-Summen-Spiels aufgegeben wird.

3. Überoptimismus

Eine weitere Eigenart der menschlichen Psyche, die Konflikte wahrscheinlicher macht und gütliche Einigungen erschwert, ist der Überoptimismus. Umfragen haben ergeben, dass 94 % aller Professoren ihre eigenen Fähigkeiten für überdurchschnittlich halten.⁹ Die Studierenden schneiden leider kaum besser ab; 85 % bis 90 % erwarten, dass die eigene Karriere besser ver-

laufen wird als diejenige des Durchschnittskommilitonen. Dabei ist es statistisch ausgeschlossen, dass mehr als 49,9 % aller Professoren und Studierenden besser abschneiden als der Durchschnitt.

Die Konsequenz des Überoptimismus für das Konfliktverhalten der Parteien liegt auf der Hand: Konfliktparteien tendieren dazu, sich in der eigenen Perspektive einzurichten, sich hinter der eigenen Position zu verschanzen und die Argumente und Interessen der Gegenseite kaum mehr wahrzunehmen, geschweige denn in ihrem Gewicht adäquat einzuschätzen. Dadurch werden die Prozesschancen zu günstig eingeschätzt und das Prozessrisiko wird verniedlicht. In der Sprache der Verhandlungstheorie ausgedrückt, schätzen die Parteien den Wert der BATNA – also der Alternative zu einem möglichen Vergleichsschluss – viel zu hoch ein.

Was können Mediatoren tun, um den Überoptimismus der Parteien zu dämpfen und auf diese Weise das Vergleichsfenster zu öffnen? Die bloße Aufklärung der Parteien über die Gefahr des Überoptimismus bringt wenig, denn psychologisch wirksame Illusionen zeichnen sich in der Regel dadurch aus, dass man sie stets nur bei dem anderen erkennt, nicht aber bei sich selbst. Als hilfreich hat es sich erwiesen, eine streitige Diskussion unter den Parteien zu initiieren, in der Hoffnung, jeder Seite möge deutlich werden, dass die Position des Gegenüber keineswegs so schwach ist, wie zuvor angenommen. Denkbar wäre es auch, dass der Mediator in die Rolle des „Teufelsadvokaten“ schlüpft und die Schwachpunkte in den Positionen beider Parteien deutlich benennt.

4. Präsentationseffekte (Framing)

Die so genannten Präsentationseffekte – englisch: *Framing* – sind eine Frucht der Forschungen von *Kahneman/Tversky*, die überhaupt als „Entdecker“ von Heuristiken und Urteilsverzerrungen (*biases*) in wirtschaftlichen Entscheidungssituationen gelten können.¹⁰ Präsentationseffekte treten ein, wenn Menschen über Gewinn- und Verlustrisiken urteilen. Je nachdem, ob das Ergebnis einer bestimmten Entscheidungsalternative als Gewinn oder Verlust formuliert wird, entscheiden sich die Menschen für die eine oder andere Option, und zwar auch dann, wenn die Erwartungswerte beider Alternativen identisch sind. Dies sei an einem Beispiel verdeutlicht¹¹:

Probanden, die vor die Wahl gestellt sind zwischen einer sicheren Zahlung von 240 Euro und einer Lotterie mit einer 25 % Chance, 1.000 Euro zu gewinnen, entscheiden sich mit einer Quote von 84 % für den sicheren Gewinn. Werden dieselben Personen anschließend gefragt, ob sie lieber sofort 750 Euro zahlen oder an einer Lotterie teilnehmen würden, bei der eine 75 %ige Wahrscheinlichkeit besteht, 1.000 Euro zu verlieren, entscheiden sich 87 % der Befragten für die Lotterie.

Daraus und aus einer Fülle weiterer Experimente haben *Kahneman/Tversky* die Erkenntnis gewonnen, der Mensch verhalte sich gegenüber Gewinnaussichten risikoavers, gegenüber Verlustrisiken hingegen risikopräferenzierend. Bei der Wahl zwischen sicheren und unsicheren Gewinnaussichten wird die sichere Option selbst dann bevorzugt, wenn der Erwartungswert der unsicheren Option gleich groß oder sogar größer ist. Bei Verlustrisiken hingegen wird das Risiko, einen relativ großen Betrag zu verlieren, dem sicheren Verlust eines geringeren Betrages vorgezogen. Die psychologische Erklärung für die Asymmetrie in der Einstellung zu Risiken dürfte darin bestehen, dass Entscheidungen stets von einem bestimmten Referenzpunkt aus getroffen werden. Dieser Referenzpunkt ist bei Entscheidungen über Gewinne und Verluste der Status quo. – Der Mensch hat offensichtlich ein angeborenes Bedürfnis, den Status quo zu bewahren.

Welche Konsequenzen hat die unterschiedliche Haltung der Menschen gegenüber Gewinn- und Verlustrisiken für das Konfliktverhalten? Die Entscheidung zwischen der Fortsetzung eines Konflikts bis zum streitigen Urteil und seiner gütlichen Beilegung im Wege eines Vergleichs lässt sich als Wahl zwischen einer sicheren Opti-

⁶ *Gigerenzer/Todd*, Fast and Frugal Heuristics: The Adaptive Toolbox, in: *Gigerenzer, Todd and the ABC Research Group*, Simple Heuristics that Make Us Smart, 1999, S. 3 ff.; vgl. auch *Gigerenzer*, Gutt Feelings, (deutsch: Bauchentscheidungen), 2007, S. 16 f.

⁷ *Bazerman/Neale*, Negotiating Rationally, 1993, S. 16 ff.

⁸ *Thompson*, The Mind and Heart of the Negotiator, 3. Aufl. 2005, S. 71 f.

⁹ Vgl. *Korobkin*, 21 Ohio St. J. on Dispute Resol. 281, 284, 287 (2006) m. w. Nachw.

¹⁰ Vgl. die Beiträge in den Sammelbänden *Kahneman/Tversky* (Hrsg.), Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases, 1982; dies. (Hrsg.), Choices, Values, and Frames, 2000; sowie den Überblick bei *Kahneman/Tversky* in *Arrow/Mnookin/Ross/Tversky/Wilson* (Hrsg.), Barriers to Conflict Resolution, 1995, S. 45 ff.

¹¹ *Kahneman/Tversky* in *Choices, Values, and Frames*, s. Fn. 10, 2000, S. 1, 6.

on – dem Vergleich bzw. der Annahme des Vergleichsangebots – und einer unsicheren Option – der Hoffnung auf ein günstiges streitiges Urteil rekonstruieren:

Nehmen wir an, die Parteien streiten um die Zahlung von 10.000 Euro. Auf dem Tisch liegt ein Vergleichsangebot über 5.000 Euro. Für den Anspruchssteller stellt sich das Vergleichsangebot als ein sicherer Gewinn im Vergleich zur unsicheren Hoffnung auf ein günstiges Urteil dar. Schätzt er die Wahrscheinlichkeit des Obsiegens mit 50 % ein, wird er aufgrund seiner Risikoaversion das Vergleichsangebot annehmen. Selbst wenn die subjektive Gewinnwahrscheinlichkeit 60 % beträgt, dürfte dies nicht ausreichen, um die Präferenz für den sicheren Gewinn in Gestalt des Vergleichsangebots umzukehren. Für den Anspruchsgegner hingegen ist die Zahlung von 5.000 Euro ein sicherer Verlust, während er bei Fortsetzung des Streits darauf hoffen kann, dass die Klage abgewiesen wird, er also überhaupt nichts zahlen muss. Folgerichtig wird er einem Vergleich abgeneigt sein, solange er seine Obsiegenschance als relativ hoch einschätzt. Im Normalfall ergibt sich somit eine deutlich asymmetrische Verteilung der Neigung zum Vergleich: Der Anspruchssteller verhält sich normalerweise aufgrund seiner Risikoaversion vergleichsbereiter als der Anspruchsgegner.

Die eben formulierte Regel darf nicht mit einem festgefügt Schema verwechselt werden, denn es ist keineswegs zwingend, dass der Anspruchssteller eine Vergleichszahlung stets als Gewinn verbucht, der Anspruchsgegner hingegen als Verlust. Begehrt der Anspruchssteller Ausgleich eines ihm zugefügten Schadens und sieht er den Status quo ante als Referenzpunkt, stellt die Vergleichszahlung keinen Gewinn dar, sondern lediglich die Wiederauffüllung einer zuvor erlittenen Einbuße. Genauso kann es auch auf Seiten des Anspruchsgegners liegen: Möglicherweise hat er bereits eine reale oder mentale Rückstellung für die streitbefangene Forderung gebildet und sieht die Vergleichszahlung deshalb nicht als Verlust, sondern als teilweise Freigabe dieser Rückstellung.

Der von den beiden Parteien jeweils gewählte Referenzpunkt ist somit nicht a priori vorgegeben. Folgerichtig ist es möglich,

die Referenzpunkte der Parteien zu verschieben und damit ihre Perspektive bei der Wahl zwischen Konflikt und Vergleich zu verändern. Dazu können Mediatoren einen wichtigen Beitrag leisten. Ein Instrument zu diesem Zweck ist die rationale Analyse der Prozesschancen und -risiken. So wird dem Anspruchssteller möglicherweise deutlich, dass die Aussichten auf einen noch erheblich höheren Gewinn durchaus gut sind, so dass es sich lohnt, die verbleibenden Risiken in Kauf zu nehmen. Dem häufig vergleichsunwilligen Anspruchsgegner mag die Prozessrisikoanalyse vor Augen führen, dass der Verlust in Wahrheit bereits eingetreten ist, weil mit erheblicher Wahrscheinlichkeit eine Verurteilung droht. Für den Erfolg derartiger Bemühungen spricht, dass US-amerikanische Anwälte, die mit dem Instrument der Prozessrisikoanalyse vertraut sind, den Präsentationseffekten nicht ohne weiteres erlegen sind, wie Experimente ergeben haben.¹²

5. Ankereffekte

Ankereffekte verdanken sich ebenfalls dem Umstand, dass Menschen ihre Entscheidungen stets von einem Referenzpunkt aus treffen. Bei den Präsentationseffekten wird die Entscheidung vom Standpunkt des Status quo getroffen; beim Ankereffekt fungiert eine bestimmte Zahl als Ausgangspunkt. Letzteres haben wiederum *Kahneman/Tversky* in einem berühmt gewordenen Experiment demonstriert:¹³

Die Probanden wurden in zwei Gruppen unterteilt und anschließend dazu aufgefordert, den Anteil afrikanischer Staaten in den Vereinten Nationen zu schätzen. Bevor sie die Antwort geben durften, wurde vor ihren Augen ein Glücksrad gedreht, das bei den Probanden der ersten Gruppe auf der Zahl 10 zum Stehen kam, vor den Probanden der zweiten Gruppe hingegen auf der Zahl 65. Je nachdem, ob das Glücksrad auf der Zahl 10 oder auf der Zahl 65 angehalten hatte, schätzten die Probanden den Anteil afrikanischer Staaten innerhalb der Vereinten Nationen auf durchschnittlich 25 % oder 45 %.

Auf den ersten Blick mag dieses Ergebnis unglaublich erscheinen, doch es ist in einer Vielzahl von Experimenten bestätigt worden. Besonders eindrucksvoll ist ein Experiment, das *Englich* mit deutschen Strafrichtern durchgeführt hat: Eine Gruppe erfahrener Strafrichter wurde mit vorfabrizierten Aktenstücken konfrontiert und darum gebeten, das Strafmaß festzusetzen.

Bevor sie das tun konnten, mussten sie einen Würfel werfen, der entweder eine hohe oder eine niedrige Zahl zeigte. Wieder trat der Ankereffekt ein: Diejenigen Strafrichter, die eine hohe Zahl gewürfelt hatten, setzten im Durchschnitt eine wesentlich höhere Strafe fest als diejenigen Strafrichter, die eine niedrige Zahl gewürfelt hatten.¹⁴

Der Mensch orientiert sich bei Schätzungen und Urteilen demnach an Zahlen, die er im Zeitpunkt der Entscheidung im Kopf hat. Dabei ist es irrelevant, ob die jeweilige Zahl in irgendeinem sachlichen Zusammenhang mit der Entscheidungsaufgabe steht. Die Orientierung an der Ankerzahl hat selbstverständlich nicht zur Folge, dass diese selbst die Antwort determiniert, wohl aber, dass sie als Ausgangspunkt für die Suche nach der Antwort fungiert. Je größer die Ankerzahl, desto höher fällt die Schätzung oder Festsetzung aus.

Die Konsequenzen des Ankereffekts für das Konfliktverhalten sind offensichtlich und Teil des menschlichen Alltagswissens: Es zahlt sich aus, mit hohen Forderungen in Verhandlungen zu gehen, selbst wenn jeder weiß, dass sich die Forderungen nicht in vollem Umfang werden durchsetzen lassen. Anspruchssteller können Anker setzen, indem sie hohe Summen fordern, und Anspruchsgegner können Anker setzen, indem sie winzige Summen als Vergleichszahlung anbieten.

Weniger offensichtlich ist die weiterführende Erkenntnis, dass es sich im Konflikt lohnen kann, als Erster ein Vergleichsangebot zu unterbreiten. Konfliktparteien scheuen häufig davor zurück in der Befürchtung, die Vorlage eines Vergleichsangebots könne als Schwäche ausgelegt werden. Diese Gefahr ist in der Tat nicht von der Hand zu weisen, doch darf darüber der Nutzen eines erstrangigen Vergleichsangebots nicht übersehen werden. Wer als Erster eine Zahl nennt, setzt damit einen Anker für die andere Seite. In der Folge fällt das Gegenangebot höher aus, als es ausgefallen wäre, wenn die eigene Offerte nicht auf dem Tisch gelegen hätte.

Eben weil sich Ankereffekte so gut den eigenen Interessen dienstbar machen lassen, stellt sich die Frage nach Selbstschutzinstrumenten und nach den Interventionsmöglichkeiten von Mediatoren. Die bloße Aufklärung der Parteien über den Ankereffekt bringt allerdings wenig. Wenn sich Individuen in ihrem Urteil selbst von solchen Zahlen beeindrucken lassen, die offensichtlich arbiträr sind, weil sie durch ein Glücksrad oder durch den Wurf eines Wür-

¹² Korobkin/Guthrie, 76 Tex. L. Rev. 77, 100 ff. (1997).

¹³ Kahneman/Tversky in Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases (s. Fn. 10), S. 3, 14.

¹⁴ Englich, 28 Law & Pol. 497, 499 ff. (2006).

fels generiert wurden, lässt sich dieser Effekt nicht dadurch ausräumen, dass er beim Namen genannt und erläutert wird.

Empirische Experimente haben indes ein Instrument zu Tage gefördert, das die Ankerwirkung abschwächt oder gar völlig aufhebt, nämlich die Maxime: „Denk an das Gegenteil!“ („*consider the opposite*“).¹⁵ Damit ist nicht gemeint, dass die mit einer bestimmten Zahl konfrontierte Partei sich eine andere Zahl am entgegengesetzten Ende des Spektrums vorstellen soll, sondern dass sie ganz bewusst solche Gründe und Argumente entwickeln soll, die gegen eine besonders hohe bzw. niedrige Zahlung sprechen. Wer beispielsweise bei einer Forderung von 10.000 Euro mit einem Vergleichsangebot des Anspruchstellers von 8.000 Euro konfrontiert wird, sollte sich ganz bewusst überlegen, welche Gründe und Argumente dafür sprechen, dass sich der Anspruchsteller auch mit lediglich 1.000 Euro zufrieden geben wird. Auf diese Weise lässt sich der durch eine Ankerzahl ausgelöste kognitive Dominoeffekt durchbrechen.

Im Rahmen eines Mediationsverfahrens lassen sich Ankereffekte verhindern, wenn die Parteien ihre Zahlungsangebote zunächst allein an den Mediator richten, der sodann zu prüfen hat, ob sich die Angebote überlappen. Ist dies der Fall, werden die Offerten offengelegt und eine Einigung kommt zustande. Stellte es sich hingegen heraus, dass sich die Vergleichsangebote der Parteien nicht überlappen, blieben sie geheim und die Mediation nähme ihren Fortgang.

6. Reaktive Abwertung

Die menschliche Tendenz zum Überoptimismus und zur Selbstüberschätzung¹⁶ hat eine Kehrseite, nämlich die Abwertung anderer und die Geringschätzung ihrer Leistungen. Dieser Mechanismus heißt reaktive Abwertung (*reactive devaluation*).¹⁷ Beispielsweise hat sich ein amerikanischer Diplomat auf dem Höhepunkt des Kalten Krieges wie folgt zu den laufenden Abrüstungsgesprächen mit der UdSSR geäußert: „I have had a philosophy for some time in regard to SALT, and it goes like this: The Russians will not accept a SALT treaty that is not in their best interest, and it seems to me that if it is in their best interest it can't be in our best interest.“¹⁸

Die Konsequenzen einer solchen Haltung für das Konfliktverhalten liegen auf der Hand: Vorschläge der jeweiligen Gegenpartei zum Zwecke der Streitbeilegung

werden intuitiv abgewertet und schlecht gemacht, auch wenn sie eine positive Würdigung verdient hätten. Dies geht so weit, dass Parteien systematisch dasjenige für begehrenswert erachten, was ihnen gerade nicht angeboten wird.

In einer Studie ging es um einen Assistenten, der erhebliche Arbeit in einen Aufsatz investiert hatte, der von seinem Professor zur Veröffentlichung eingereicht worden war. Den Probanden wurde mitgeteilt, dem berechtigten Interesse des Assistenten könne auf zweierlei Weise genügt werden, nämlich entweder durch Aufnahme seines Namens in die Autorenzeile oder aber durch Zahlung einer Geldsumme. Der einen Gruppe der Befragten wurde sodann die Mitautorschaft offeriert, der anderen hingegen die Geldzahlung. In beiden Gruppen äußerte sich eine Mehrheit der Probanden dahingehend, sie präferierten dasjenige Angebot, das ihnen jeweils *nicht* unterbreitet worden war.¹⁹

Der Vorgang der reaktiven Abwertung ist schwer als solcher zu erkennen und zu korrigieren. Immerhin könnten Mediatoren Einigungsvorschläge der Partei eigenständig prüfen und ggf. mit einer Art „Gütesiegel“ versehen. Das oben bereits geschilderte Verfahren vertraulicher, allein an den Mediator gerichteter Einigungsangebote ist zudem auch zur Vermeidung wechselseitiger reaktiver Abwertung geeignet.²⁰

IV. Konsequenzen für das Rollenverständnis von Mediatoren

Es entspricht einem gängigen Verständnis der Mediation, die Parteien die Lösung ihres Konflikts möglichst autonom entwickeln zu lassen. Mediatoren beschränken sich dann auf eine unterstützende Rolle. Wenn es indessen zutrifft, dass die Parteien eines Konflikts einer Reihe von kognitiv wirksamen Heuristiken und Urteilsverzerrungen unterliegen, stellt sich die Frage nach korrigierenden Eingriffen des Mediators. Die verfügbaren Interventionsinstrumente sind im Vorstehenden angedeutet worden, doch ihre Anwendung setzt ein aktives Rollenverständnis des Mediators voraus. Optimal wäre es, wenn die Befugnisse des Mediators vor Beginn des Verfahrens zusammen mit den Parteien definiert und in einer Vereinbarung fixiert würden.²¹ Doch selbst wo dies versäumt wurde, ist Mediatoren diese aktivere Rolle zuzubilligen, weil ein Gegensatz zur Autonomie der Parteien in Wahrheit nicht besteht: Es geht allein darum, Urteilsverzerrungen zu kor-

rigieren, die der Spezies des homo sapiens eingeschrieben sind.

Prof. Dr. Gerhard Wagner LL.M. (Chicago)

Universität Bonn
g.wagner@uni-bonn.de

15 Galinsky/Mussweiler, J. Pers. & Soc. Psychol. 657, 659 ff. (2001).

16 Oben, III. 3.

17 Ross in Arrow/Mnookin/Ross/Tversky/Wilson (Hrsg.), Barriers to Conflict Resolution, 1995, S. 27 ff.

18 Zitiert nach Bazerman/Neale, s. Fn. 7, S. 19.

19 Ross, s. Fn. 17, S. 27, 35 f.

20 Oben, III. 5.

21 Zur Möglichkeit, die Rolle des Mediators ex ante zu definieren, Duve in Duve/Eidenmüller/Hacke, Mediation in der Wirtschaft, 2003, S. 80.