

Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales Privatrecht

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

5

Walther Gottwald

Streitbeilegung ohne Urteil



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

5

herausgegeben vom

Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales Privatrecht

Direktoren:

Professor Dr. Ulrich Drobnig, Professor Dr. Hein Kötz
und Professor Dr. Ernst-Joachim Mestmäcker

Streitbeilegung ohne Urteil

Vermittelnde Konfliktregelung alltäglicher Streitigkeiten
in den Vereinigten Staaten
aus rechtsvergleichender Sicht

von

Walther Gottwald



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen 1981

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Gottwald, Walther:

Streitbeilegung ohne Urteil: vermittelnde Konfliktregelung alltäg. Streitigkeiten
in d. Vereinigten Staaten aus rechtsvergleichender Sicht / von Walther Gottwald. –
Tübingen: Mohr, 1981.

(Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht; 5)

ISBN 3-16-644477-7

ISSN 0720-1141

NE: GT

978-3-16-158510-4 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

© Walther Gottwald / J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen 1981.

Alle Rechte vorbehalten. Ohne ausdrückliche Genehmigung des Verlags ist es auch nicht
gestattet, das Buch oder Teile daraus auf photomechanischem Wege (Photokopie, Mikro-
kopie) zu vervielfältigen. Printed in Germany.

Druck: Gulde-Druck, Tübingen. Einband: Heinrich Koch, Großbuchbinderei, Tübingen.

VORWORT

Diese Arbeit entstand am Europäischen Hochschulinstitut in Florenz und wurde dort im März 1981 als Dissertation in der Abteilung Rechtswissenschaften angenommen. Die spezielle Themenstellung hat sich aus dem tagtäglichen Umgang mit Konflikten und Formen ihrer Regelung während meiner richterlichen Tätigkeit entwickelt.

Für meine Untersuchung hätte ich mir keine geeignetere Stätte wünschen können: Das Europäische Hochschulinstitut als Ort der Begegnung bot die einmalige Chance eines unmittelbaren Informationsaustausches mit Sozialwissenschaftlern aus den verschiedenen EG-Ländern. Vor allem aber stand mir in Prof. Cappelletti ein Betreuer mit reichem Wissen und einer ausgeprägten Fähigkeit, Entwicklungstendenzen im Recht zu erkennen und in ihrer Bedeutung zu erfassen, zur Seite. Er verschaffte mir Kontakte zur europäischen und amerikanischen Fachwelt, die ich sonst sicherlich nicht hätte knüpfen können und die mir besonders bei einem Forschungsaufenthalt in den USA zugute kamen. Ihm gilt daher mein ganz besonderer Dank.

Danken möchte ich auch den Direktoren des Hamburger Max-Planck-Instituts. Sie haben auf Anregung von Prof. Cappelletti die Arbeit in die Reihe "Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht" aufgenommen, weil im Institut schon seit längerem ein besonderes Interesse an rechtspolitischen Fragen des Verfahrensrechts besteht. Damit die Untersuchung rechtzeitig der aktuellen Diskussion über 'Alternativen für die Justiz' zur Verfügung steht, erscheint sie nicht in der in dieser Reihe üblichen, sondern in der am Europäischen Hochschulinstitut gebräuchlichen äußeren Form.

Ulm, August 1981

Walther Gottwald

INHALTSVERZEICHNIS

Abkürzungen	XIII
Einleitung	1
Teil I: Strukturierung des Problembereiches	9
<u>1. Problemstellung</u>	9
1.1 Die Justiz als ausdifferenziertes funktions- spezifisches System der Konfliktregelung	9
1.2 Folgeprobleme der Ausdifferenzierung	10
1.2.1 Verrechtlichung des Konfliktes	11
1.2.1.1 Komplexitätsreduktion	12
1.2.1.2 Unterdrückung von Emotionalität und Partizipation	14
1.2.1.3 Retrospektivität	16
1.2.1.4 Binäre Struktur der Entscheidung	18
1.2.2 Reaktion anstelle von Prävention	20
1.2.3 Hoher Aufwand für die Konfliktregelung	22
1.2.4 Steigender Geschäftsanfall der Gerichte	25
1.2.5 Entfremdungserlebnisse	27
1.3 Funktion, Gang und Methodologie der Untersuchung	30

<u>2. Formen der Konfliktregelung und ihre Charakteristika</u>	32
2.1 Gemeinsamer Ausgangspunkt	32
2.2 Strategien der Meidung	33
2.3 Aktive Auseinandersetzung mit dem Konflikt: Zwingen, Verhandeln, Vermitteln, Schlichten und Richten	38
<u>3. Annahmen und Erwartungen an Formen der Vermittlung</u>	42
3.1 Vermeidung einer Verrechtlichung und De- thematisierung von Recht	42
3.1.1 Behandlung des Streites als Interessen- konflikt	43
3.1.2 Komplexitätsverarbeitung korrespondierend dem Sinnerleben der Parteien	46
3.1.3 Selbstbestimmte und zukunftsorientierte Konfliktregelung	50
3.1.4 Konfliktbehandlung im Vorfeld aktueller Rechtsverstöße	53
3.2 Erwartungen an Vermittlungseinrichtungen zur Reduzierung von Aufwand und Entlastung der Justiz	56
3.2.1 Reduktion von Aufwand	57
3.2.2 Entlastung der Justiz	58
<u>4. Grenzen konsensueller Konfliktregelung vor dem Richter</u>	60
4.1 Interferenzen einer Entrechtlichung des Konfliktes und einer konfliktorientierten Regelung	62

4.1.1	Zielkonflikte der Prozeßzwecke	62
4.1.2	Dichotomisierung durch die Verfahrensausgestaltung	64
4.1.3	Rollenkonflikte des Richters	67
4.1.4	Ressourcenknappheit und richterliches Konfliktregelungsverhalten	69
4.1.5	Inflexibilität der Regelung im Hinblick auf den Ausgangskonflikt	74
4.2	Justizielle konsensuelle Regelung und übrige Folgeprobleme der Ausdifferenzierung	75
<u>5.</u>	<u>Orientierung für den deskriptiven Teil</u>	80
Teil II:	Deskription nichtrichterlicher Formen der Vermittlung	82
<u>1.</u>	<u>Überblick</u>	82
<u>2.</u>	<u>Justizinterne Formen</u>	89
2.1	Der San Jose Neighborhood Small Claims Court	89
2.1.1	Entwicklung und Zielsetzung	89
2.1.2	Organisation	92
2.1.3	Ausgestaltung des Verfahrens	95
2.1.4	Daten zur Konfliktregelung	101

2.2	Mediation in Maine's District Courts	106
2.2.1	Entwicklung, Zielsetzung und Organisation	106
2.2.2	Ausgestaltung des Verfahrens und erste Ergebnisse	108
3.	<u>Formen der Vermittlung als Extension des Justizsystems: Die "Neighborhood Justice Centers" und vergleichbare Projekte</u>	116
3.1	Überblick	116
3.2	Entwicklung, Zielsetzung und Organisation der NJCs	121
3.3	Ausgestaltung des Verfahrens	124
3.4	Wirkungsweise	136
3.4.1	Art der Konflikte und ihre Behandlung	136
3.4.1.1	Art der Konflikte	139
3.4.1.2	Konfliktbehandlung	143
3.4.2	Zufriedenheit mit dem Verfahren und seinem Ergebnis	151
3.4.3	Langzeitwirkung	162
3.4.3.1	Erfüllung von Vereinbarungen und Konfliktbeendigung	162
3.4.3.2	Erhaltung enger persönlicher Beziehungen	171
3.4.4	Reduktion von Aufwand	173
3.4.5	Entlastung der Justiz	178

<u>4. Justizunabhängige Formen: Das "Community Board Program" in San Francisco</u>	185
4.1 Zielsetzung	186
4.2 Organisation	190
4.3 Ausgestaltung der Konfliktregelung	192
4.4 Erste Ergebnisse	197
Teil III: Diskussion der Vermittlungsformen und Impulse für die Bundesrepublik	202
<u>1. Diskussion der zentralen Erwartungen an Formen der Vermittlung</u>	203
1.1 Kausale und präventive Konfliktregelung	203
1.2 Konfliktregelung nach den subjektiven Gerechtigkeitsvorstellungen der Konflikt- beteiligten	208
1.3 Erhöhte Zugänglichkeit	220
1.4 Systementlastung	233
1.5 Hintergrund der Gemeinschaftsideologie	237
1.6 Folgerungen	240
<u>2. Impulse für Vermittlungseinrichtungen im rechtskulturellen Zusammenhang der Bundes- republik</u>	244
2.1 Nachfrage nach nichtrichterlicher Konflikt- regelung	244

2.2 Chancen einer Wiederbelebung des Schiedsmanns	250
2.3 Gemeinschaftliche Konfliktaustragung nach dem Vorbild des Community Board Program	261
2.4 Einbau nichtrichterlicher Vermittlung in das justizielle Verfahren	266
<u>3. Ausblick</u>	274
Zusammenfassung	278
Literaturverzeichnis	280

ABKÜRZUNGEN

BDRC	Brooklyn Dispute Resolution Center
CDS	Citizen Dispute Settlement
DRAC	Dispute Resolution Alternative Committee
DUC	Dorchester Urban Court
IMCR	Institute for Mediation and Conflict Resolution
NJC	Neighborhood Justice Center

Einleitung

Alternativen zu der Beilegung von alltäglichen Streitigkeiten durch die Gerichte haben in den letzten Jahren beträchtlichen Zuspruch gefunden. In den USA reicht die Reihe der Befürworter von Chief Justice Warren Burger¹ bis zu Verbraucheranwalt Ralph Nader². Die Ford Foundation³ und das Department of Justice⁴ fördern verschiedene alternative Wege zur Konfliktlösung. Die American Bar Association⁵,

¹ Vgl. Ansprache von Chief Justice Burger auf der "Conference on the Resolution of Minor Disputes" der American Bar Association am 27. Mai 1977, zit. in "Wall Street Journal" v. 27. Okt. 1978, S. 48, Spalte 5 - 6: "The notion that ordinary people want black-robed judges, well-dressed lawyers and fine-paneled courtrooms as the setting to resolve their dispute isn't correct. People with problems, like people with pains, want relief and they want it as quickly and inexpensively as possible."

² "The (legal) system must be designed to encourage the non-legal resolution of disputes, and public participation in planning processes, as well as more traditional legal activity like litigation." Siehe Ralph Nader, "Consumerism and Legal Services: The Merging of Movements," Law and Society Review, 11 (1976), S. 255.

³ Ford Foundation, Mediating Social Conflict (New York, N.Y.: Ford Foundation's Office of Reports, 1978); Ford Foundation, New Approaches to Conflict Resolution (New York, N.Y.: Ford Foundation's Office of Reports, 1978), S. 62 - 71.

⁴ Royer F. Cook, Janice A. Roehl, David I. Sheppard, Neighborhood Justice Centers Field Test: Final Evaluation Report (Washington, D.C.: Government Printing Office, 1980); Daniel McGillis, Joan Mullen, Neighborhood Justice Centers. An Analysis of Potential Models (Washington, D.C.: Government Printing Office, 1977).

⁵ Frank E. Sander, American Bar Association Report on the National Conference on Minor Disputes Resolution (Washington, D.C.: American Bar Association, 1978). Die American Bar Association - Special Committee on Resolution of Minor Disputes - unterhält in Washington zu diesem Zweck ein eigenes Informationsbüro und gibt die Vierteljahreszeitschrift "Dispute Resolution" heraus.

rechtswissenschaftliche Zeitschriften¹ und die Presse² unterstützen diese Bemühungen. Dabei wird nicht nur über Alternativen geredet, sondern in einem Umfang experimentiert, den man sich in der Bundesrepublik nur schwer vorstellen kann³. Inzwischen hat auch der Gesetzgeber gehandelt und den "Dispute Resolution Act" erlassen, der unter anderem

¹ Vgl. etwa Richard Danzig, "Toward the Creation of a Complementary Decentralized System of Justice," Stanford Law Review, 26 (1973), S. 1 - 54; Richard Danzig, Michael J. Lowy, "Everyday Disputes and Mediation in the United States: A Reply to Professor Felstiner," Law and Society Review, 9 (1975), S. 675 - 694; Marc Galanter, "Delivering Legality: Some Proposals for the Direction of Research," Law and Society Review, 11 (1976), S. 225 - 246; Frank E. Sander, "Varieties of Dispute Processing," Federal Rules Decisions, 70 (1976), 111 - 134; David N. Smith, "A Warmer Way of Disputing: Mediation and Conciliation," in J. N. Hazard, W. J. Wagner, eds. Law in the U.S.A. in the Bicentennial Era, The American Journal of Comparative Law, Suppl., 26 (1978), S. 204 - 216; The Yale Law Journal, 88, No. 5 (1979), das insgesamt dem Thema gewidmet ist.

² Vgl. etwa "Judging the Judges," Time, 20. 8. 1979, S. 44, Sp. 2: "Perhaps the most promising alternative is to arbitrate or mediate disputes rather than take them straight to court. Neighborhood justice centers set up by the justice department in Atlanta, Kansas City and Los Angeles have worked well, informally settling disputes like neighborhood squabbles and consumer complaints."

³ Nach Auskunft von Larry Ray, dem Leiter des Informationsbüros der American Bar Association in Washington, existierten Anfang 1980 zumindest 96 Projekte, wobei neue wie Pilze aus dem Boden schießen (Gespr. v. 18. 1. 1980 in Washington, D.C.). In einem vom Justizministerium in Auftrag gegebenen Verzeichnis hat McGillis fünf Gruppen alternativer Konfliktregelungsmechanismen (minor dispute centers, consumer mechanisms, housing mechanisms, domestic dispute mechanisms, small claims mediation) genau katalogisiert. Nach diesem Verzeichnis sind mehr als 110 Städten der USA eine Vielzahl von Experimenten in Gang. Siehe Daniel McGillis, "Dispute Processing Project A Preliminary Directory," Draft (Cambridge, Mass.: Center for Criminal Justice, Harvard Law School, 1980). Vgl. auch die Übersicht von Daniel McGillis, "Recent Developments in Minor Dispute Processing," (Cambridge, Mass.: Center for Criminal Justice, Harvard Law School, 1979); Frank E. Sander, Freder E. Snyder, Alternative Methods of Dispute Settlement - A Selected Bibliography (Washington, D.C.: American Bar Association, 1979), enthält auf 54 Seiten die wohl bisher umfassendste Bibliographie zu den Alternativen in den USA.

für die Dauer von vier Jahren ganz erhebliche Mittel für die Entwicklung und Verbesserung alternativer Formen der Konfliktregelung sowie für die Einrichtung eines Forschungszentrums vorsieht¹.

Dieser Trend ist jedoch nicht auf die USA beschränkt, sondern zeigt sich auch in den Ländern Europas. So wurde etwa in Frankreich 1977 in vier Départements zunächst auf experimenteller Basis der "conciliateur" geschaffen². Da das Experiment für erfolgreich gehalten wurde, ist es in der Zwischenzeit gesetzlich verankert und auf ganz Frank-

¹ Bereitgestellt werden sollen Zuschüsse von jährlich 10 Millionen Dollar für Einrichtungen im Bereich alternativer Konfliktregelung sowie 1 Million Dollar jährlich für das Forschungszentrum, vgl. U. S. Public Law 96 - 190, The Dispute Resolution Act v. 12. 2. 1980, Sec. 6 und 10, abgedr. in Daniel McGillis, Mary Ann Beck, Policy Briefs, Action Guides for Legislators and Government Executives: Neighborhood Justice Centers (Washington, D.C.: Government Printing Office, 1980), S. 13 - 15. Zu dem Gesetz siehe Paul Nejelski, "The 1980 Dispute Resolution Act," The Judges' Journal, 20 (1980), S. 33 - 35, 44 - 45; American Bar Association, "Dispute Resolution Bill Passes the Congress," Dispute Resolution, No. 5 (Winter 1980), S. 1, 15; dies., "Senate Adopts Ford Amendment of \$ 2 Million," Dispute Resolution, No. 6 (Fall 1980), S. 1, 16.

² Vgl. Philippe Thery, "Access to Justice in France," in Mauro Cappelletti, gen. ed., Access to Justice, 4 vols. (Milan & Alphen aan den Rijn: Giuffrè & Sijthoff und Noordhoff, 1978 / 1979), I, S. 521f.

reich ausgedehnt worden¹. In Italien wird vorgeschlagen, für alltägliche Konflikte aus unserer näheren Lebensumgebung Formen vermittelnder und schlichtender Konfliktregelung zu nutzen². Auch auf die Bundesrepublik hat die Diskussion inzwischen übergegriffen³. Im Gespräch sind Verfahren im Vor-

¹ Décret n° 78 - 381 v. 20. 3. 1978 (abgedr. in Journal officiel 1978, S. 1265). Art. 1 bestimmt: Il est institué des conciliateurs qui ont pour mission de faciliter, en dehors de toute procédure judiciaire, le règlement amiable des différends portant sur des droits dont les intéressés ont la libre disposition." Vgl. zu dem Décret Philippe Bonnet, "Du suppléant du juge de paix au conciliateur," Semaine juridique, n° 25 (1979), S. 5 - 12; Eugène Clavel, "La conciliation: élément essentiel dans les rapports du justiciable avec la justice," Le nouveau pouvoir judiciaire n° 8 (1977), S. 19 - 23; B. Faucher, "Réflexions sur les conciliateurs," Gazette du Palais, 16. 12. 1978, S. 631 - 634; A. Lepine, "Libre propos d'un conciliateur," Le nouveau pouvoir judiciaire, n° 1 (1978), S. 32 - 34; D. Kalogeropoulos, "Les conciliateurs," Dokument LEG - WD / 30 des European Coordination Centre for Research and Documentation in Social Sciences (Wien, 1977).

² Vgl. Mauro Cappelletti, "Non un giudice ma un conciliatore," La Nazione, 2. 11. 1977, S. 1; ders., "Giudici laici. Alcuni ragionali attuali per una loro maggiore utilizzazione in Italia," Rivista di diritto processuale, 24 (1979), S. 707 - 713; vgl. zur Diskussion in Italien ferner: Nicolò Trocker, "Gegenwartsprobleme der italienischen Zivilrechtspflege," Zeitschrift für Zivilprozeß, 91 (1978), S. 259; Vincenzo Varano, "Appunti per una riforma della giustizia civile 'minore'," Democrazia e diritto, 16 (1976), S. 693 - 701.

³ So ist Bd. 6 des Jahrbuchs für Rechtssoziologie und Rechtstheorie (1980) dem Thema "Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht" gewidmet. Bd. 7 des Jahrbuchs wird sich mit alternativen Regelungsformen im Bereich des öffentlichen Rechts beschäftigen, vgl. Erhard Blankenburg et al. (Hgg.), Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht, Jb. für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bd. 6 (Opladen: Westdeutscher Verlag, 1980), S. 9.

feld der Justiz für häufiger auftretende Alltagskonflikte etwa nach dem Vorbild der seit 1922 in Hamburg arbeitenden Öffentlichen Rechtsauskunfts- und Vergleichsstelle (ÖRA)¹. Andere schlagen die Einrichtung eines "Staatlichen Schiedsgerichts"², einer "Staatlichen Schlichtungsstelle"³ oder die Erneuerung und Erweiterung eines Schiedsverfahrens nach § 510c ZPO a. F. vor⁴. Die Kommission zur Reform des Gerichts-

¹ Vgl. zur ÖRA Josef Falke, "Zugang zum Recht: Eine Fallstudie über die Öffentliche Rechtsauskunfts- und Vergleichsstelle in Hamburg," in Erhard Blankenburg, Wolfgang Kaupen (Hgg.), Rechtsbedürfnis und Rechtshilfe, Jb. für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bd. 5 (Opladen: Westdeutscher Verlag, 1978), S. 13 - 42; eine ausführlichere Darstellung dieser Untersuchung findet sich bei Josef Falke, Günter Bierbrauer, Klaus-Friedrich Koch, "Legal Advice and the Non-Judicial Settlement of Disputes: A Case Study of the Public Legal Advice and Mediation Center in the City of Hamburg," in Cappelletti, gen. ed., Access to Justice, II, S. 104 - 152.

² Rolf Bender, "Das Staatliche Schiedsgericht - ein Ausweg aus der Krise des Zivilprozesses?" Deutsche Richterzeitung, 54 (1976), S. 193 - 197.

³ Dieter Hendel, "Die Staatliche Schlichtungsstelle. Ein Diskussionsbeitrag zum Problemkreis 'Zugangsbarrieren zur Justiz'," Recht und Politik, 3 (1977), S. 9 - 17; kritisch dazu Rainer Hegenbarth, "Alternative Formen der Konfliktregelung: Die Staatliche Schlichtungsstelle. Eine Erwiderung," Recht und Politik, 3 (1977), S. 168 - 172.

⁴ Wolfram Zitscher, "Mut zu neuem Zivilprozeß," Zeitschrift für Rechtspolitik, 10 (1977), S. 27 - 31.

verfassungsrechts hat die Einführung eines Friedensrichters für kleinere Streitigkeiten erörtert¹. Eine in der Öffentlichkeit kaum bekannte Institution zur außergerichtlichen Beilegung von kleineren Streitigkeiten wie der Schiedsmann ist durch eine neuere Publikation² zumindest in der Sozialwissenschaft wieder ihrem Schattendasein entrissen worden.

Bei genauerer Betrachtung dieses Trends fällt auf, daß die Vorschläge oder Experimente zu einer größeren Informalität des Verfahrens vielfach auf Formen der Vermittlung hinauslaufen. Auffallend ist aber auch, daß sich vor allem in der Bundesrepublik³ innerhalb der Gerichte selbst eine ausgesprochen vergleichsfreundliche Gesinnung erkennen läßt.

¹ Bundesministerium der Justiz, Bericht der Kommission für Gerichtsverfassungsrecht und Rechtspflegerrecht (Bonn: Deutscher Bundes-Verlag G.m.b.H., 1975), S. 42. Manfred Wolf, "Entwicklungstendenzen im Zivilverfahren," Zeitschrift für Rechtspolitik, 12 (1979), S. 179, hat diesen Vorschlag wieder aufgenommen; dafür auch Theo Rasehorn, "Die Justiz als Theater - Alternativen im Recht durch Paradigmawechsel," in Blankenburg et al., Alternative Rechtsformen, S. 341.

² Günter Bierbrauer, Josef Falke, Klaus-Friedrich Koch, "Konflikt und Konfliktbeilegung. Eine interdisziplinäre Studie über Rechtsgrundlage und Funktion der Schiedsmannsinstitution," in Günter Bierbrauer et al. (Hgg.), Zugang zum Recht (Bielefeld: Gieseking, 1978), S. 141 - 192.

³ Vgl. Herbert Freund, "Der Versuch einer Theorie der Praxis. Funktionswandel richterlicher Tätigkeit: Von der Streitscheidung zur Konfliktlösung, dargestellt am Beispiel des Familienrichters," Deutsche Richterzeitung, 57 (1979), S. 72; Theo Rasehorn, "Kommunikationsprobleme im Zivilprozeß. Eine rechtssoziologische Zwischenbilanz," Zeitschrift für Rechtspolitik, 13 (1980), S. 9; dazu auch Eike Schmidt, "Wandlungen im Zivilprozeß und Relationstechnik," Recht und Politik, 16 (1980), S. 106, 110; Rolf Stürner, "Die Aufgabe des Richters, Schiedsrichters und Rechtsanwalts bei der gütlichen Streiterledigung," Juristische Rundschau, Nr. 4 (1979), S. 133.

Ohne daß bisher empirische Nachweise zu erhalten sind, wird eine Verlagerung richterlicher Tätigkeit in allen Gerichtsbarkeiten in Richtung Vergleich konstatiert¹ und von einem "Funktionswandel richterlicher Tätigkeit" von der Streitentscheidung zur Konfliktlösung gesprochen². Hand in Hand geht ein neu entfachttes Interesse der Rechtssoziologie³, aber auch der Prozeßrechtswissenschaft⁴ an der richterlichen Ver-

¹ Freund, Versuch einer Theorie, S. 72; Schmidt, Wandlungen im Zivilprozeß, S. 110.

² Freund, op. cit. Bezeichnend ist, daß auch die Richterakademie in Trier dem Vergleich inzwischen ganze Tagungen widmet.

³ Siehe Erhard Blankenburg, Siegfried Schönholz, Ralf Rogowski, Zur Soziologie des Arbeitsgerichtsverfahrens. Die Verrechtlichung von Arbeitskonflikten (Neuwied & Darmstadt: Luchterhand, 1979), bes. S. 102 - 107, 172 - 186; Bernhard Giese, "Ansätze zur Tatsachenforschung und Rechtssoziologie des Prozeßvergleichs," in Bierbrauer et al., Zugang zum Recht, S. 117 - 140; Klaus F. Röhl, "Der Vergleich im Zivilprozeß - Eine Alternative zum Urteil?" in Blankenburg et al., Alternative Rechtsformen, S. 279 - 316; Hubert Rottleuthner, "Probleme der Beobachtung von Arbeitsgerichtsverfahren," in Wolfgang Hoffmann-Riem et al., Interaktion vor Gericht, Schriftenreihe der Vereinigung für Rechtssoziologie, Bd. 2 (Baden-Baden: Nomos, 1978), S. 109 - 131.

⁴ Vgl. etwa Wolfgang Grunsky, "Die gütliche Beilegung von Rechtsstreitigkeiten," in Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Privatrecht, Deutsche Zivil-, Kollisions- und Wirtschaftsrechtliche Beiträge zum X. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung in Budapest (Tübingen: Mohr, 1978), S. 158 - 171; Schmidt, Wandlungen im Zivilprozeß, S. 110f.; Stürner, Die Aufgabe des Richters, S. 133ff.; Manfred Wolf, "Normative Aspekte richterlicher Vergleichstätigkeit," Zeitschrift für Zivilprozeß, 89 (1976), S. 260 - 293.

gleichstätigkeit, einem Bereich, der - praktisch von gro-
ßer Bedeutung - der Aufmerksamkeit durch die Theorie lan-
ge harren mußte.

Die entscheidende Frage ist, worauf das gegenwärtige
Interesse an konsensuellen Formen der Konfliktregelung
sowie die zahllosen Projekte in diesem Bereich zurückzu-
führen sind. Das folgende Kapitel versucht, diese Frage
zu beantworten, da erst ein genaueres Verständnis des
sozialen Problems den Blick auf die Notwendigkeit, aber
auch Eignung von Alternativen freizugeben vermag.

TEIL I

Strukturierung des Problembereiches

1. Problemstellung

1.1 Die Justiz als ausdifferenziertes funktionsspezifisches System der Konfliktregelung

Die Entwicklung der Konfliktregelungsverfahren einer Gesellschaft ist abhängig von ihrem Grad an Komplexität und Differenzierung¹. So haben ursprünglich multifunktionale Institutionen wie Familie und überfamiliäre Gruppen, auf einer späteren Stufe Autoritätspersonen wie etwa Gutsherren, Arbeitgeber, Priester und Bürgermeister auch Funktionen der Konfliktregelung wahrgenommen². Zunehmende Entwicklung der Gesellschaft macht die Beziehungen jedoch so komplex, daß Konflikte nicht mehr länger in den bisherigen Interaktionssystemen geregelt werden können³. Das Gesellschaftssystem bildet vielmehr nach dem evolutionären Prinzip der sozialen Arbeitsteilung⁴ ein Sondersystem zum

¹ Niklas Luhmann, Legitimation durch Verfahren, 2. Aufl. (Darmstadt u. Neuwied: Luchterhand, 1975), S. 59ff.; ders., Rechtssoziologie (Reinbek: Rowohlt, 1972), I, S. 132ff.; ders., "Kommunikation über Recht in Interaktionssystemen," in Blankenburg et al., Alternative Rechtsformen, S. 104 - 106; Austin Sarat, Joel B. Grossman, "Courts and Conflict Resolution: Problems in the Mobilization of Adjudication," American Political Science Review, 69 (1975), S. 1200 - 1217.

² Klaus F. Röhl, "Beraten, Vermitteln, Schlichten und Richten," Schleswig-Holsteinische Anzeigen, Teil A, Nr. 7 (1979), S. 135; Lewis D. Solomon, William S. Richards, "Towards a New Mode of Conflict Resolution in Civil Matters," De Paul Law Review, 27 (1977), S. 15.

³ Luhmann, Kommunikation über Recht, S. 105; Sarat & Grossman, op. cit., S. 1210.

⁴ Röhl, op. cit., S. 135.

Zweck der Konfliktregelung heraus, es differenziert ein System für Recht aus¹. Wie andere Sondersysteme, etwa für Religion, Erziehung, wirtschaftliche Produktion, wissenschaftliche Forschung, ist dieses System funktionsspezifisch, d. h. es braucht sich nicht mehr zugleich um andere Dinge wie etwa Produktion oder Glaubensfragen zu kümmern, wie das die multifunktionalen Institutionen früherer Entwicklungsstufen noch taten. Das Sondersystem ist vielmehr allein auf die Konfliktregelung hin spezialisiert.

1.2 Folgeprobleme der Ausdifferenzierung

Zwar hat Spezialisierung insofern Vorteile, als sie das Problem, für das sie zuständig ist, wirksamer bearbeiten kann als eine allzuständige Institution. Jedoch löst die Ausdifferenzierung funktionsspezifischer Systeme das Ausgangsproblem nicht hundertprozentig, sondern läßt Folgeprobleme zurück².

¹ Luhmann, Kommunikation über Recht, S. 105.

² Luhmann, Rechtssoziologie, II, S. 217ff.; Röhl, Beraten, S. 135.
Die zentrale Bedeutung der Ausdifferenzierung hebt auch Galanter hervor: "Differentiation can be seen at the core of our catalog of discontents and responses to it (Unterstreichung v. Verf.). It is differentiation - that is, separation and distance from other social settings and from common understanding - that is what we as legalists celebrate as the autonomy of the legal order. In our communal moments, we lament this separation as alienation and remoteness. In our technocratic moods, we decry the separation as undermining the effectiveness of law." Siehe Marc Galanter, "Legality and its Discontents: A Preliminary Assessment of Current Theories of Legalization and Delegalization," in Blankenburg et al., Alternative Rechtsformen, S. 19.