



EUROPA-UNIVERSITÄT  
VIADRINA  
FRANKFURT (ODER)

Band 48

Viadrina-Schriftenreihe zu Mediation und Konfliktmanagement

Sharon Mendelson Uzman

# Mediationen vor dem Eintritt des Erbfalls



Wolfgang Metzner Verlag

Band 48

---

Viadrina-Schriftenreihe zu Mediation und Konfliktmanagement

**Viadrina-Schriftenreihe zu Mediation und Konfliktmanagement**

Herausgegeben von  
Prof. Dr. Ulla Gläßer, LL. M.  
Dipl.-Psych. Kirsten Schroeter

---

Sharon Mendelson Uzman

## **Mediationen vor dem Eintritt des Erbfalls**



Wolfgang Metzner Verlag

Master-Studiengang Mediation  
und Konfliktmanagement  
Masterarbeit  
Studiengang 2021/2023



EUROPA-UNIVERSITÄT  
VIADRINA  
FRANKFURT (ODER)

© Wolfgang Metzner Verlag, Frankfurt am Main 2026  
Lindleystraße 8b, 60314 Frankfurt am Main  
Kontaktadresse nach EU-Produktsicherheitsverordnung: [produktsicherheit@vfst.de](mailto:produktsicherheit@vfst.de)

Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der Freigrenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Wir behalten uns auch eine Nutzung des Werks für Text und Data Mining im Sinne von § 44b UrhG vor.

ISBN 978-3-96117-158-3  
ISSN 2365-4155

*Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek*

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

## **Inhalt**

Vorwort **4**

Abstract **6**

1. Einleitung **7**

1.1. Ausgangspunkt **7**

1.2. Frage- und Zielstellung der Arbeit **8**

1.3. Gang der Untersuchung **9**

2. Besonderheiten von Mediationen in erbrechtlichen Streitigkeiten **11**

2.1. Charakterisierung von Erbstreitigkeiten **11**

2.1.1. Typische Merkmale von Erbstreitigkeiten **11**

2.1.2. Beispiele typischer Erbkonflikte **13**

2.2. Mögliche Konfliktursachen in erbrechtlichen Angelegenheiten **14**

2.2.1. Beziehungskonflikte **14**

2.2.2. Sachverhaltskonflikte **15**

2.2.3. Verteilungskonflikte **15**

2.2.4. Interessenkonflikte **15**

2.2.5. Machtkonflikte **16**

2.2.6. Erbstreitigkeiten als Gerechtigkeitskonflikte **16**

2.2.6.1. Grundlagen von Gerechtigkeitskonflikten **16**

2.2.6.2. Praktische Ansätze für den Umgang mit Gerechtigkeitskonflikten **18**

2.2.6.3. Möglichkeiten der Bearbeitung von Gerechtigkeitskonflikten in  
Mediationsverfahren **20**

2.3. Geeignete Konfliktfelder für Mediationen vor dem Erbfall **22**

2.3.1. Besonderheiten der Unternehmensnachfolge **22**

2.3.1.1. Definition: Familienunternehmen **23**

2.3.1.2. Gründe für die erhöhte Konfliktgeneigntheit **23**

2.3.1.3. Verbreitung der Mediation bei der Planung der  
Unternehmensnachfolge **25**

- 2.3.2. Geeignete Konfliktfelder außerhalb der Unternehmensnachfolge **26**
- 2.3.3. Zwischenergebnis **27**
- 2.4. Vorteile von Erbmedationen gegenüber Gerichtsverfahren **27**
- 3. Typische Anwendungsbereiche für klassische Mediationen vor dem Erbfall **31**
  - 3.1. Wesen der Mediation **31**
  - 3.2. Einsatzfelder der einvernehmlichen Nachlassplanung **33**
    - 3.2.1. Erbverträge **33**
      - 3.2.1.1. Rechtliche Grundzüge **34**
      - 3.2.1.2. Geeignete Konfliktfelder für Mediationen **35**
    - 3.2.2. Verzichtserklärungen **35**
      - 3.2.2.1. Erbverzicht **35**
      - 3.2.2.2. Pflichtteilsverzicht **36**
      - 3.2.2.3. Zuwendungsverzicht **36**
    - 3.2.3. Vorweggenommene Erbfolge **37**
  - 3.3. Zwischenergebnis **38**
- 4. Mediationsanalogen Setting vor Eintritt des Erbfalls **39**
  - 4.1. Präventive Entscheidungsbegleitung durch Mediation **39**
  - 4.2. Möglichkeiten eines mediationsanalogen Settings vor dem Erbfall **42**
    - 4.2.1. Mediationsanaloge Beratung **42**
    - 4.2.2. Informatorische Mediation vor Testamentserrichtung **43**
      - 4.2.2.1. Grundlagen der informatorischen Mediation **44**
      - 4.2.2.2. Praktische Relevanz **45**
    - 4.2.3. Deal Mediation **47**
    - 4.2.4. Cooperative Praxis (CP) **48**
      - 4.2.4.1. Grundlagen des CP-Verfahrens **48**
      - 4.2.4.2. Berufsrechtlicher Rahmen für CP-Anwälte **49**
    - 4.2.5. Kurzzeitmediation **51**
    - 4.2.6. Zwischenergebnis **51**

|                                                                                          |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 5. Konfliktvorsorge durch Mediationsklauseln                                             | 53 |
| 5.1. Abgrenzung zwischen Schieds- und Mediationsklauseln                                 | 53 |
| 5.2. Wirksamkeit von Mediationsklauseln                                                  | 55 |
| 5.2.1. Vereinbarkeit mit dem Freiwilligkeitsgrundsatz                                    | 55 |
| 5.2.1.1. Inhalt des Freiwilligkeitsgrundsatzes                                           | 55 |
| 5.2.1.2. Vereinbarkeit zwischen Freiwilligkeitsgrundsatz und bindender Mediationsklausel | 56 |
| 5.2.2. Bindungswirkung gegenüber den Pflichtteilsberechtigten                            | 57 |
| 5.2.2.1. Grundzüge des Pflichtteilsrechts                                                | 57 |
| 5.2.2.2. Einbeziehung von Pflichtteilsberechtigten                                       | 58 |
| 5.2.3. Zwischenergebnis                                                                  | 59 |
| 5.3. Rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten                                                 | 59 |
| 5.3.1. Bindende Mediationsklausel                                                        | 60 |
| 5.3.2. Unverbindliche Anregung durch den Erblasser                                       | 61 |
| 5.3.3. Nebenregelungen im Rahmen der Mediationsklausel                                   | 63 |
| 5.3.4. Zwischenergebnis                                                                  | 64 |
| 5.4. Formulierungsvorschläge                                                             | 64 |
| 5.4.1. Vorschlag einer verpflichtenden Mediationsklausel                                 | 64 |
| 5.4.2. Vorschlag einer unverbindlichen Mediationsklausel                                 | 64 |
| 5.5. Zwischenergebnis                                                                    | 65 |
| 6. Schlussbetrachtung                                                                    | 66 |
| Literaturverzeichnis                                                                     | 68 |
| Abkürzungsverzeichnis                                                                    | 80 |
| Über die Autorin                                                                         | 83 |

## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit befasst sich mit der Frage, welche Möglichkeiten der Erblasser unter Berücksichtigung der Besonderheiten von Erbstreitigkeiten hat, seinen Nachlass hinsichtlich potenzieller Konflikte dergestalt zu planen, dass diese möglichst vermieden oder jedenfalls ein konstruktiver Umgang mit ihnen gewährleistet werden kann. Dabei liegt der Fokus dieser Arbeit auf den rechtlichen Möglichkeiten von Gestaltungsmedationen vor dem Eintritt des Erbfalls. Vor dem Hintergrund, dass Medationen gerade auch in erbrechtlichen Streitigkeiten zahlreiche Vorzüge gegenüber dem klassischen Gerichtsverfahren aufweisen und sich als Idealmodell der Konfliktlösung anbieten, wird zudem untersucht, wie die Verbreitung von Medationen vor dem Eintritt des Erbfalls gefördert werden könnte.

Die vorliegende Publikation basiert auf meiner Masterarbeit im 12. Jahrgang des berufsbegleitenden Master-Studiengangs Mediation und Konfliktmanagement (2021 bis 2023) an der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt (Oder). Diese habe ich im Hinblick auf die Veröffentlichung aktualisiert und um einige weiterführende Überlegungen ergänzt.

Zuvorderst möchte ich mich ganz herzlich bei meinem Betreuer, Christoph C. Paul, für die wertvolle Unterstützung, den anregenden fachlichen Austausch und die zielführende und bestärkende Kritik bei der Konzeption und Erstellung dieser Arbeit bedanken.

Mein Dank gilt darüber hinaus den Herausgebenden dieser Schriftenreihe und dem Wolfgang Metzner Verlag für die Aufnahme dieser Arbeit in die Viadrina-Schriftenreihe zu Mediation und Konfliktmanagement und die damit verbundene Möglichkeit, hierdurch hoffentlich einen Diskursbeitrag leisten zu können, der die Entwicklung der Nutzung von Medationen und mediationsähnlichen Verfahren im Rahmen der Nachlassplanung fördert. Besonderer Dank gebührt dabei Prof. Dr. Ulla Gläßer, die mich im Zusammenhang mit der Bearbeitung erbrechtlicher Konflikte dazu veranlasst hat, mich eingehend mit der informatorischen Mediation auseinanderzusetzen und die hierdurch einen wesentlichen Grundstein für das Konzept dieser Arbeit gelegt hat.

Zudem möchte ich mich auch bei Dr. Eva Schwittek und Dr. Michael Kühn bedanken, die ihre praktischen Erfahrungen mit mir geteilt und dadurch diese Arbeit tatkräftig unterstützt haben.

Und schließlich gilt mein ganz persönlicher Dank auch meinem Ehemann, Kerim Mendelson Uzman, der mein Masterstudium und die Anfertigung dieser Arbeit mit viel Liebe und Geduld begleitet hat, sowie meinen Eltern, Anna und Leo Mendelson, deren zugewandter Unterstützung ich mir stets gewiss sein durfte.

Für meine Kinder, Ben und Clea.

Sharon Mendelson Uzman  
Berlin, im Januar 2026

## **Abstract**

### **Mediations before succession**

Although inheritance conflicts are extremely common and sometimes come with serious consequences for relationships within the family, future testators still rarely deal with the planning of their estate actively. Additionally, mediations are hardly ever used before the succession occurs, even though inheritance disputes are well-suited for mediation.

The aim of the study is to demonstrate that the use of mediation prior to the occurrence of the succession can significantly increase the participants' sense of justice with regard to the distribution of the inheritance. In addition, the study indicates that the development of conflicts under inheritance law can not only be avoided by a classical mediation procedure, but that also a mediation-like setting can be profitably used as a structured procedure for the (consensual) estate planning. Furthermore the study shows that the testator can also make a provision for conflict by including a mediation clause in his last will, which has a high binding effect regardless of its legal form.

The study concludes that there is a wide scope of application for mediation and mediation-like procedures in connection with inheritance law matters prior to the occurrence of the testator's death. The numerous advantages of mediation, which have been elaborated by the study, dictate that these procedures should also be used in such constellations where there is no conflict (yet) or where the testator intends to draw up a will where, due to the lack of options for the heirs, it is no longer possible to speak of a common mediation.

The study further reveals that the inclusion of a mediation clause by the testator in his testamentary disposition in the event of a conflict can increase the use and acceptance of mediation by the parties involved. Since the testator usually first turns to a legal or tax advisor when planning the estate, it remains the task of mediation associations and mediators to keep on informing these advisors about the benefits of mediation as well as the various options for different kinds of settings. It is to be hoped that the use of mediation or mediation-like procedures in the context of estate planning will become more widely-used in the future than has been the case to date. The present study would like to contribute to this.

# 1. Einleitung

## 1.1. Ausgangspunkt

Nach Statistiken des Deutschen Instituts für Altersvorsorge (DIA) und des Statistischen Bundesamtes werden in Deutschland jährlich Privatvermögen in Milliardenhöhe vererbt, wobei auch die Vermögensumschichtung durch Erbfälle zunimmt.<sup>1</sup> Obwohl erbrechtliche Konflikte überaus häufig sind und teilweise auch mit gravierenden Folgen für die Beziehungen innerhalb der Familie einhergehen, setzen sich künftige Erblasser<sup>2</sup> nach wie vor selten aktiv mit der Planung ihres Nachlasses auseinander. Das liegt unter anderem daran, dass der Tod ein gesellschaftlich tabuisiertes Thema ist, weshalb sich der Großteil der Bevölkerung nur ungern mit diesem auseinandersetzt und versucht die eigene Sterblichkeit zu verdrängen.<sup>3</sup> Das hat wiederum zur Folge, dass die meisten Menschen, wenn überhaupt, erst in hohem Alter eine Regelung für den Todesfall treffen.

Zudem gehen viele Menschen nach Möglichkeit sich abzeichnenden Konflikten aus dem Weg.<sup>4</sup> Dabei hat es der Erblasser bei Konflikten im Zusammenhang mit seinem Nachlass besonders leicht, da er diese problemlos auf die Zeit nach seinem Versterben verschieben kann, indem er die spätere Verteilung seines Vermögens vor seinem Tod mit seinen Angehörigen nicht thematisiert.

Hinzu kommt, dass die Erblasser häufig der rechtlichen Fehlvorstellung unterliegen, dass die gesetzliche Erbfolge zu gerechten Lösungen führen werde. Insofern verkennen sie jedoch, dass die gesetzlichen Auffangregelungen der §§ 1922 ff. BGB häufig nicht zu dem konkreten Einzelfall passen. Daher ist es in der Regel vorzugswürdig das weitgehend dispositiv ausgestaltete Erbrecht zu nutzen.<sup>5</sup>

Möchte der Erblasser sich dennoch aktiv mit seinem Nachlass auseinandersetzen, wendet er sich für gewöhnlich zunächst an einen rechtlichen Berater. Dabei ist auch die Rechtsberatung im Bereich des Erbrechts durch komplexe Sachverhalte, vielschichtige rechtsdogmatische Fragen und eine hohe emotionale Betroffenheit

<sup>1</sup> Vgl. *Destatis* (2022), Studie, S. 10, wonach sich bereits der Wert der steuerpflichtigen Erwerbe von Todes wegen innerhalb von zehn Jahren (2011–2021) mehr als verdoppelt hat; *DIA* (2015), Studie, S. 25 f., wonach im Zeitraum von 2015 bis 2024 in den privaten Haushalten insgesamt 3,1 Billionen Euro vererbt werden.

<sup>2</sup> Der leichten Lesbarkeit zuliebe wird auch im Folgenden ausschließlich die männliche Form verwendet.

<sup>3</sup> Vgl. *Beisel/Haft/v. Schlieffen*, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 3.

<sup>4</sup> Vgl. *Behme* JZ 2021, 396 ff. (396).

<sup>5</sup> Vgl. auch *Töben/Schmitz-Vornmoor*, ZKM 2014, 15 ff. (16).

der Beteiligten erschwert und eine Gerichtsentscheidung führt für die Beteiligten selten zu gerechten, nachhaltigen und zufriedenstellenden Lösungen.<sup>6</sup>

Obwohl in der Literatur recht einhellig die Auffassung vertreten wird, dass sich Mediationen gerade auch im Erbrecht als Idealmodell der Konfliktlösung anbieten<sup>7</sup> und Mediationen als Konfliktbelegungsverfahren inzwischen auch in Deutschland einen hohen Bekanntheitsgrad genießen und grundsätzlich gegenüber dem Gerichtsverfahren bevorzugt werden,<sup>8</sup> wird die Mediation als Konfliktbelegungsverfahren auch in erbrechtlichen Angelegenheiten nur sehr selten genutzt.<sup>9</sup>

Dabei ist eine Nachlassplanung unter Einbeziehung der potenziellen Erben trotz der absoluten Bindungswirkung des „letzten Willens“ und dem Umstand, dass der Erblasser nach Belieben über sein Vermögen von Todes wegen verfügen kann,<sup>10</sup> überaus sinnvoll. Um die Nutzung von Mediationen in erbrechtlichen Streitigkeiten zu erhöhen, kann der Erblasser zudem bereits zu Lebzeiten im Rahmen seiner letztwilligen Verfügung<sup>11</sup> alternative Formen für die Streitbeilegung vorgeben.

## 1.2. Frage- und Zielstellung der Arbeit

Die vorliegende Arbeit greift den einleitend dargestellten Umstand, also die geringe Verbreitung der Mediation als Konfliktbelegungsverfahren in erbrechtlichen Angelegenheiten trotz ihrer Vorzüge gegenüber dem Gerichtsverfahren auf. Darauf aufbauend wird die Frage gestellt, welche Möglichkeiten der Erblasser unter Berücksichtigung der Besonderheiten von Erbstreitigkeiten hat, den Nachlass hinsichtlich möglicher Konflikte dergestalt zu planen, dass ein konstruktiver Umgang mit potenziellen Konflikten gewährleistet und spätere Konflikte im Zusammenhang mit der Erbaueinandersetzung sogar möglichst vermieden werden können. Dabei liegt der Fokus dieser Arbeit auf rechtlichen Möglichkeiten von

<sup>6</sup> Vgl. *Brackmann*, ErbR 2015, 237 ff. (237).

<sup>7</sup> Vgl. *Fries*, ZKM 2023, 10 ff. (10); *Beisel/Haft/v. Schlieffen*, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 5; *Risse/Scherer*, MAH Erbrecht (2018), § 69, Rn. 1; *Fries/Lenz-Brendel/Roglmeier*, ZErB 2018, 53 ff. (53); *Montada*, FPR 2004, 182 ff. (182); *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 ff. (535).

<sup>8</sup> Vgl. PwC/EUV, Studie V (2016), S. 39.

<sup>9</sup> Vgl. *Beisel/Haft/v. Schlieffen*, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 5; *Schiffer/Schürmann*, Hereditare (2014), S. 46.

<sup>10</sup> Vgl. *Krause/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos*, FA-ErbR (2019), Kap. 2, Rn. 275.

<sup>11</sup> Entsprechend der Vorschrift des § 1937 BGB werden im Folgenden die Begriffe Testament und letztwillige Verfügung synonym verwendet.

Gestaltungsmediationen vor dem Erbfall. Konfliktlösungsmediationen nach dem Erbfall sind hingegen nicht Gegenstand der Arbeit.

Ziel der Arbeit ist es aufzuzeigen, dass

- der Einsatz von Mediationen vor Eintritt des Erbfalls das Gerechtigkeitsempfinden der Beteiligten hinsichtlich der Erbverteilung gewichtig erhöhen kann;
- die Entstehung erbrechtlicher Konflikte nicht nur durch ein klassisches Mediationsverfahren vermieden werden, sondern darüber hinaus auch ein mediationsanalogenes Setting gewinnbringend als strukturiertes Verfahren zur (einvernehmlichen) Nachlassplanung eingesetzt werden kann;
- der Erblasser auch durch die Aufnahme einer Mediationsklausel in seiner Verfügung von Todes wegen, der unabhängig von der rechtlichen Ausgestaltung eine hohe Bindungswirkung zukommt, eine effektive Konfliktvorsorge betreiben kann.

### **1.3. Gang der Untersuchung**

Zunächst sollen im Lichte der vorstehend aufgeworfenen Frage- und Zielstellung die Besonderheiten von Mediationen in erbrechtlichen Streitigkeiten dargestellt werden (2.). Dafür werden die charakteristischen Merkmale, die mit Erbstreitigkeiten für gewöhnlich einhergehen, nachgezeichnet (2.1.). Daran anknüpfend werden mögliche Konfliktursachen dargestellt (2.2.), wobei insbesondere die sog. Gerechtigkeitskonflikte näher beleuchtet werden. Anschließend werden geeignete Konfliktfelder für Mediationen vor dem Erbfall herausgearbeitet (2.3.). Insofern wird auch untersucht, weshalb die Unternehmensnachfolge einen besonderen Stellenwert im Zusammenhang mit der prämortalen Erbmediation einnimmt und inwiefern daraus mögliche verallgemeinerungsfähige Merkmale für die Geeignetheit von Konflikten für Mediationen vor dem Erbfall abgeleitet werden können. Abgerundet werden die Ausführungen zu den Besonderheiten mit einer konkreten, darauf aufbauenden Darstellung der Vorteile von Erbmediationen gegenüber den Gerichtsverfahren (2.4.).

Im Abschnitt 3. wird untersucht, in welchen typischen Anwendungsbereichen sich die einvernehmliche Nachlassplanung im Rahmen eines klassischen Mediationsverfahrens anbietet. Insofern wird zunächst das Wesen der Mediation näher

charakterisiert (3.1.), um anschließend die wesentlichen Einsatzfelder herauszuarbeiten (3.2.).

Der Abschnitt 4. beschäftigt sich mit den Möglichkeiten eines mediationsanalogen Settings vor Eintritt des Erbfalls. Dabei wird zunächst herausgearbeitet, ob es sich bei der rein präventiven Entscheidungsbegleitung noch um eine Mediation im Sinne des MediationsG handelt (4.1.), um anschließend verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten von mediationsähnlichen Verfahren im Zusammenhang mit der Nachlassplanung zu untersuchen (4.2.).

Danach erfolgt die Untersuchung einer möglichen Konfliktvorsorge durch die Verwendung von Mediationsklauseln (5.). Insofern werden die Mediationsklauseln zunächst von den Schiedsklauseln abgegrenzt (5.1.), um dann die rechtliche Wirksamkeit von Mediationsklauseln zu untersuchen (5.2.). Zudem wird der rechtliche Gestaltungsrahmen herausgearbeitet (5.3.) sowie Formulierungsvorschläge für mögliche Mediationsklauseln dargestellt (5.4.).

Abschließend werden die Untersuchungsergebnisse anhand der Frage- und Zielstellung bewertet und ein Fazit gezogen (6.).

## **2. Besonderheiten von Mediationen in erbrechtlichen Streitigkeiten**

Konflikte in erbrechtlichen Angelegenheiten unterscheiden sich in einigen wesentlichen Aspekten von anderen Streitigkeiten. Durch diese Besonderheiten, die im Folgenden näher dargestellt werden, sind erbrechtliche Angelegenheiten auch besonders konfliktbehaftet. Anknüpfend an die Charakterisierung von Erbrechtsstreitigkeiten werden insofern auch mögliche Konfliktursachen herausgearbeitet, wobei ein besonderes Augenmerk auf die Gerechtigkeitskonflikte gelegt wird. Sodann wird untersucht, wann der Anwendungsbereich für Mediationen vor dem Erbfall eröffnet ist und weshalb der Unternehmensnachfolge insofern ein besonderer Stellenwert zukommt. Schließlich wird erörtert, weshalb Mediationen bei Erbstreitigkeiten gegenüber klassischen Gerichtsverfahren häufig vorzugswürdig sind.

### **2.1. Charakterisierung von Erbstreitigkeiten**

Um die Besonderheiten von Mediationen in erbrechtlichen Angelegenheiten herausarbeiten zu können, wird im Folgenden zunächst untersucht, welche charakteristischen Merkmale mit Erbstreitigkeiten für gewöhnlich einhergehen. Anschließend werden zum besseren Verständnis beispielhaft typische Erbkonflikte genannt, die besonders häufig vorzufinden sind.

#### **2.1.1. Typische Merkmale von Erbstreitigkeiten**

Als typisches Merkmal von Erbstreitigkeiten ist zunächst ihre hohe Komplexität zu nennen. Erbrechtlichen Auseinandersetzungen liegen in der Regel umfangreiche Sachverhalte und komplexe rechtsdogmatische Fragen, sowohl auf materieller als auch auf prozessualer Ebene, zugrunde.<sup>12</sup>

Hinzu kommt, dass erbrechtliche Angelegenheiten in rechtlicher Hinsicht häufig auch durch internationale Bezüge erschwert werden, da Erblasser nicht selten eine fremde oder doppelte Staatsangehörigkeit besitzen, Familien gemischtnational sind und/oder sich zumindest ein Teil des Vermögens, etwa aus steuerlichen Gründen, im Ausland befindet.<sup>13</sup> Die juristischen Lösungsangebote sind in diesem

---

<sup>12</sup> Vgl. Fries/Lenz-Brendel/Roglmeier, ZErB 2018, 53 ff. (53); Behme, JZ 2021, 396 ff. (396).

<sup>13</sup> Vgl. W. Kössinger/Nieder/Kössinger, Testamentsgestaltung-HdB (2020), § 5, Rn. 1; Osterloh-Konrad, ErbR 2007, 180 ff. (180).

Bereich oft ausgesprochen kompliziert und damit nicht befriedigend.<sup>14</sup> Der europäische Gesetzgeber hat zwar den zunehmenden Auslandsbezug von Erbfällen erkannt und deshalb zur europäischen Harmonisierung und Vereinheitlichung des Erbkollisionsrechts am 04.07.2012 die Erbrechtsverordnung (EuErbVO) erlassen,<sup>15</sup> die nach Art. 83 Abs. 1 EuErbVO auf grenzüberschreitende Erbfälle ab dem 17.08.2015 anwendbar ist. Gleichwohl ist weiterhin in einer Vielzahl von Fällen das ausländische Erbrecht anzuwenden, weshalb die Komplexität von Sachverhalten mit internationalen Bezügen fortbesteht.<sup>16</sup> Daher spricht gerade auch bei Vorliegen von Fällen mit grenzüberschreitenden Bezügen einiges für die Nutzung einer Mediation.

Neben diesen sachlichen Komponenten wird die Lösung von Erbstreitigkeiten zudem häufig durch eine hohe persönliche Komplexität erschwert, da insbesondere im familiären Bereich oft vielschichtige Beziehungsmuster vorliegen.<sup>17</sup>

Zugleich geht mit dieser dargestellten, vielschichtigen Komplexität von Erbstreitigkeiten eine lange Verfahrensdauer einher, die wiederum hohe Gerichts- und Anwaltskosten nach sich zieht.<sup>18</sup> Zudem führen klassische Gerichtsverfahren regelmäßig nicht zu einer Bereinigung des Konflikts. Vielmehr kann noch nicht einmal sichergestellt werden kann, dass zumindest der obsiegende Beteiligte zufrieden mit dem Ergebnis ist.<sup>19</sup> Denn in Gerichtsverfahren erfolgt eine Objektivierung in Form der Reduzierung der Lebenswirklichkeiten auf das rechtlich Notwendige.<sup>20</sup> Maßgeblich ist insofern allein die Durchsetzbarkeit von Rechten und Ansprüchen. Durch diese Verrechtlichung bleiben nicht kodifizierte oder vertraglich vereinbarte normative Überzeugungen, etwa in der Gestalt von Moral, Gerechtigkeitsempfinden oder rechtlich unverbindlicher Absprachen, aber auch Interessen und Motive der Beteiligten oftmals unberücksichtigt.<sup>21</sup> Der ursprüngliche Konflikt wird somit im Rahmen von Gerichtsprozessen in einen juristisch lösbaren, mitunter auch als „Metakonflikt“ bezeichneten Konflikt umgewandelt, bei dem die eigentlichen dem

<sup>14</sup> Näher hierzu etwa Piltz/Flick/Piltz (2008), Teil 1, Rn. 4 ff.

<sup>15</sup> Zur Entstehungsgeschichte siehe etwa Köhler/Gierl/Köhler/Kroiß/Wilsch (2019), § 1 Rn. 1 ff.; Frank/Döbereiner (2023), Rn. 1 ff.

<sup>16</sup> Vgl. Fries/Deutmoser (2022), S. 25.

<sup>17</sup> Vgl. Schwartz/Henssler/Koch (2004), § 14, Rn. 6.

<sup>18</sup> Vgl. Fries, ZKM 2023, 10 ff. (11); Risse/Scherer, MAH Erbrecht (2018), § 69, Rn. 13; Becker/Horn, ZEV 2006, 248 ff. (248).

<sup>19</sup> Vgl. Becker/Horn, ZEV 2006, 248 ff. (248); Dendorfer/Krebs, MittBayNot 2008, 85 ff. (88).

<sup>20</sup> Vgl. Dendorfer/Krebs, MittBayNot 2008, 85 ff. (88); Schmitz-Vornmoor, ZKM 2018, 48 ff. (49).

<sup>21</sup> Vgl. Montada, FPR 2004, 182 ff. (183); Dendorfer/Krebs, MittBayNot 2008, 85 ff. (88).

Konflikt zugrunde liegenden Ursachen und Motive der Beteiligten ausgeblendet werden (müssen).<sup>22</sup>

Ferner wird die Rechtsberatung oftmals durch eine emotionale Betroffenheit der Beteiligten beeinträchtigt. Nicht selten liegen die den Konflikt begründenden Umstände bereits einige Jahrzehnte zurück. Möglicherweise kommen durch den Tod eines oder beider Elternteile zudem unterdrückte Emotionen der Kinder, die sich womöglich schon immer ungerecht behandelt gefühlt haben, hervor.<sup>23</sup>

Die erbrechtliche Auseinandersetzung dient den Beteiligten häufig als „Ersatzschlachtfeld“<sup>24</sup>, um weitere, tiefergehende Konflikte auszutragen. Insbesondere etwaige jahrelange verdeckte bzw. nur scheinbar bereinigte Konflikte können dazu führen, dass bei Erbstreitigkeiten häufig eine vehemente Streiführung durch die Beteiligten zu verzeichnen ist.<sup>25</sup>

Während es aus Sicht des justiziellen Systems geboten ist, die Emotionen der Beteiligten auszuklammern, um eine rationale und sachgerechte Entscheidung treffen zu können,<sup>26</sup> führt diese Ausblendung der Emotionen gleichwohl nicht dazu, dass ihre eskalationsfördernde Wirkung verschwindet. Vielmehr kommen die Emotionen dann häufig mittelbar, etwa durch eine fehlende Einigungsbereitschaft oder in Gestalt von weit überhöhten Forderungen, zum Ausdruck.<sup>27</sup>

### **2.1.2. Beispiele typischer Erbkonflikte**

Als mögliche Erbkonflikte kommen insbesondere Streitigkeiten hinsichtlich der Erbenstellung, der Verteilung der Erbmasse sowie der Abwicklung und Verwaltung der Erbengemeinschaft in Betracht, wobei gerade Erbengemeinschaften infolge von unterschiedlichen Lebensführungen und -zielen der Miterben als besonders konfliktanfällig gelten.<sup>28</sup> Weitere Streitigkeiten sind etwa auch im Hinblick auf das Bestehen und die Höhe von Pflichtteilsansprüchen denkbar.

Daneben sind auch im Zusammenhang mit Verfügungen von Todes wegen eine Vielzahl möglicher Konflikte denkbar. Maßgebliches Kriterium einer Verfügung

<sup>22</sup> Vgl. Müller (2004), S. 56.

<sup>23</sup> Vgl. Stückemann/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos (2019), FA-ErbR, Kap. 1, Rn. 829.

<sup>24</sup> So zutreffend Beisel/Haft/v. Schlieffen, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 5.

<sup>25</sup> Vgl. Beisel/Haft/v. Schlieffen, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 5; Schwartz/Henssler/Koch (2004), § 14, Rn. 38; Stückemann/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos (2019), FA-ErbR, Kap. 1, Rn. 829.

<sup>26</sup> Vgl. Müller (2004), S. 57 f.

<sup>27</sup> Vgl. Müller (2004), S. 57.

<sup>28</sup> Vgl. Becker/Horn, ZEV 2006, 248 ff. (249).

von Todes wegen ist, dass die erbrechtlichen Anordnungen des Erblassers erst mit dessen Tod Wirkung entfalten sollen.<sup>29</sup> Daher stellen sowohl Testamente im Sinne der §§ 1937, 2064 ff. BGB als auch Erbverträge im Sinne der §§ 1941, 2274 ff. BGB eine solche Verfügung von Todes wegen dar. Insofern dürften vor allem Konflikte im Zusammenhang mit Beschränkungen der Testierfreiheit, etwa durch ein Ehegattentestament oder einen Erbvertrag, eine große Rolle spielen.<sup>30</sup>

## 2.2. Mögliche Konfliktursachen in erbrechtlichen Angelegenheiten

Die Ursachen und Hintergründe von Konflikten sind vielfältig und es gibt bereits zahlreiche konflikttheoretische Ansätze, die sich der Kategorisierung möglicher Konflikttypen gewidmet haben.<sup>31</sup> Insofern ist anzumerken, dass ein Konflikt in der Regel nicht isoliert, sondern auf verschiedenen Ebenen stattfindet.<sup>32</sup> Gleichwohl kann die Vermengung der unterschiedlichen Ebenen zu einer Eskalation des Konflikts führen und die Konfliktbeilegung erschweren.<sup>33</sup> Deshalb ermöglicht die Einordnung der unterschiedlichen Ursachen sowie die Kenntnis der individuellen Prägung des konkreten Konflikts eine sachgerechte Bearbeitung des Konflikts und bietet zugleich hilfreiche Indizien für Lösungsmöglichkeiten. Zur besseren Einordnung erfolgt daher im Folgenden eine Darstellung derjenigen Konfliktursachen, die bei Erbstreitigkeiten besonders häufig vorzufinden sind.

### 2.2.1. Beziehungskonflikte

Gerade im Zusammenhang mit erbrechtlichen Streitigkeiten kommt der Beziehungsebene infolge der regelmäßig vorzufindenden sozialen und familiären Verflechtungen eine zentrale Bedeutung zu.<sup>34</sup> Charakteristisch für einen Beziehungskonflikt ist, dass bei diesem die personenbezogenen Gefühle im Vordergrund stehen und Beziehungskonflikte meist mit einer besonderen Emotionalität ausgetragen werden.<sup>35</sup> Daher scheint es in diesen Konstellationen sinnvoll, die Beteiligten

<sup>29</sup> Vgl. Große-Boymann/Burandt/Rojahn (2022), § 1937 BGB, Rn. 3.

<sup>30</sup> Näher hierzu auch Becker/Horn, ZEV 2006, 248 ff. (249).

<sup>31</sup> Eine umfassende Übersicht findet sich etwa bei Fritz/Pielsticker, HdB MediationsG (2020), Teil 5, A., Rn. 10 ff. oder bei Glasl (2020), S. 55 ff.

<sup>32</sup> Vgl. Etscheid/Fritz/Pielsticker, HdB MediationsG (2020), Teil 5, A., Rn. 5.

<sup>33</sup> Vgl. Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries (2019), S. 57.

<sup>34</sup> Näher hierzu auch Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries (2019), S. 30 f.; Behme, JZ 2021, 396 ff. (398).

<sup>35</sup> Vgl. Breidenbach (1999), S. 60; Etscheid/Fritz/Pielsticker, HdB MediationsG (2020), Teil 5, A., Rn. 28.

dadurch zu unterstützen, dass zunächst mit ihnen gemeinsam erarbeitet wird, welche Gefühle und Bedürfnisse sie zu ihrem Verhalten bewegt haben bzw. bewegen.<sup>36</sup> Dadurch wird in der Regel zugleich auch ihre Einigungsbereitschaft erhöht.<sup>37</sup>

### **2.2.2. Sachverhaltskonflikte**

Ein Sachverhaltskonflikt ist demgegenüber anzunehmen, sofern einzelne Sachfragen von den Konfliktbeteiligten unterschiedlich beurteilt werden.<sup>38</sup> Denkbar sind insofern etwa verschiedene Auffassung hinsichtlich der Wirksamkeit einer letztwilligen Verfügung.

Da das menschliche Verhalten stets eine Sach- und Beziehungsebene hat,<sup>39</sup> lassen sich zumindest diese beiden Ebenen auch bei den vorbezeichneten Konflikten erkennen.

### **2.2.3. Verteilungskonflikte**

Häufiger Bestandteil erbrechtlicher Auseinandersetzungen sind auch oftmals sog. Verteilungskonflikte, bei denen die Parteien um die Aufteilung begrenzt verfügbarer Ressourcen und Güter streiten.<sup>40</sup> Denn die Beteiligten eines Erbstreits beanspruchen regelmäßig einen möglichst großen Anteil der Erbmasse für sich selbst.<sup>41</sup>

### **2.2.4. Interessenkonflikte**

Daneben treten Erbstreitigkeiten oft auch als Interessenkonflikte auf. Solche Interessenkonflikte liegen vor, wenn die einzelnen Beweggründe der Konfliktbeteiligten in Widerspruch zueinanderstehen.<sup>42</sup> Als Interessenkonflikte im weiteren Sinne sind in diesem Zusammenhang auch Ziel- und Strategiekonflikte zu nennen.<sup>43</sup> Da sowohl die Verwaltung (Strategiekonflikt) als auch die Zukunft der Erbmasse

---

<sup>36</sup> Vgl. *Fries/Deutmoser* (2022), S. 32.

<sup>37</sup> Vgl. ebd.

<sup>38</sup> Vgl. *Gotting* (2022), S. 13; *Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries* (2019), S. 25.

<sup>39</sup> Vgl. *Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries* (2019), S. 30 f.

<sup>40</sup> Ausführlich hierzu *Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries* (2019), S. 29 f.

<sup>41</sup> So auch *Fries/Deutmoser* (2022), S. 29.

<sup>42</sup> Vgl. *Etscheid/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020), Teil 5, A., Rn. 29.

<sup>43</sup> So jedenfalls für die Zielkonflikte auch *Etscheid/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020), Teil 5, A., Rn. 29.

(Zielkonflikt) oft streitgegenständlich ist, sollten diese Konfliktursachen im Zusammenhang mit Erbstreitigkeiten nicht unerwähnt bleiben.

### 2.2.5. Machtkonflikte

Zudem umfassen erbrechtliche Auseinandersetzungen teilweise auch sog. Machtkonflikte. Diese liegen insbesondere dann vor, wenn die Machtverteilung als ungleich und mithin auch als ungerecht empfunden wird.<sup>44</sup> Da die sozialen Beziehungen auch im familiären Kontext häufig durch unterschiedliche Machtverhältnisse geprägt sind, kann diese ungleiche Machtverteilung ebenfalls Grundlage eines Erbkonflikts sein.

### 2.2.6. Erbstreitigkeiten als Gerechtigkeitskonflikte

Bei der Untersuchung von Erbstreitigkeiten fällt zudem auf, dass insofern besonders häufig (auch) Gerechtigkeitsaspekte thematisiert werden. Gleichwohl lässt sich der Forschung bislang nur eine eingeschränkte Auseinandersetzung mit Gerechtigkeitskonflikten im Zusammenhang mit Mediationen entnehmen. Insofern wird zunächst dargestellt, was unter dem Begriff der Gerechtigkeitskonflikte zu verstehen ist. Daran anknüpfend werden Ansätze für den praktischen Umgang mit Gerechtigkeitskonflikten in Mediationen untersucht. Anschließend wird dargelegt, weshalb Mediationen zur Bearbeitung von Gerechtigkeitskonflikten gegenüber dem Gerichtsverfahren vorzuzugswürdig sind.

#### 2.2.6.1. Grundlagen von Gerechtigkeitskonflikten

Der Begriff der Gerechtigkeit lässt sich nicht abschließend definieren.<sup>45</sup> Maßgebliches Element der Gerechtigkeit, ihr Kern, ist in jedem Fall die Gleichheit.<sup>46</sup> Darüber hinaus ist der Begriff der Gerechtigkeit individuell geprägt, wobei Individuen nicht nur unterschiedlich bewerten, was gerecht ist, sondern auch intra-individuell abhängig von dem jeweiligen Kontext verschiedene Bewertungsprinzipien heranziehen.<sup>47</sup> Insofern lässt sich auch ein enger Zusammenhang zwischen Gerechtigkeit

<sup>44</sup> Vgl. *Etscheid/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020), Teil 5, A., Rn. 34.

<sup>45</sup> Näher hierzu *Kaufmann* (1993), S. 27 ff.

<sup>46</sup> So bereits *Aristoteles*, NE, V. Buch, S. 130 f.; *Radbruch* (2003), S. 35 ff.

<sup>47</sup> Vgl. *Müller*, ZKM 2003, 200 ff. (201); *Seehausen*, ZKM 2009, 110 ff. (112).

und sozialen Konflikten erkennen.<sup>48</sup> Das liegt insbesondere daran, dass alle Aspekte des gesellschaftlichen Zusammenlebens, etwa die Verteilung von Rechten, Pflichten und Wohlstand, der Austausch von Leistungen und Gütern, individuelle Entscheidungen oder das soziale Ordnungssystem nach ihrer Gerechtigkeit bewertet werden.<sup>49</sup>

In der rectorientierten Gerechtigkeitsforschung erfolgt zudem eine Unterscheidung zwischen der Ergebnis- und der Verfahrensgerechtigkeit.<sup>50</sup> Dabei bestätigen zahlreiche Untersuchungen, dass der Verfahrensgerechtigkeit individuell ein höherer Stellenwert beigemessen wird als der Ergebnissgerechtigkeit.<sup>51</sup>

Zudem hat jeder Mensch eine eigene Vorstellung davon, welche Anrechte ihm selbst und seinen Mitmenschen zustehen.<sup>52</sup> Wird diesem aus subjektiver Perspektive als gerecht bewerteten Anrecht nicht entsprochen und haben die Beteiligten also divergierende Auffassungen hinsichtlich der bewerteten Gerechtigkeit, so folgt daraus in emotionaler Hinsicht die Empörung.<sup>53</sup> Ob nun ein Gerechtigkeitskonflikt entsteht, hängt maßgeblich von der Reaktion des Gegenübers auf die wahrgenommene Ungerechtigkeit ab.<sup>54</sup> Sieht der andere Beteiligte die die Empörung auslösende Ungerechtigkeit nicht ein und versucht er dieser nicht abzuweichen, ist der Weg für die Entstehung eines Gerechtigkeitskonflikts geebnet.<sup>55</sup>

Im Übrigen sind subjektive Ungerechtigkeitswahrnehmungen ein wesentliches Element der Konfliktodynamik, da sie auch einen Einfluss auf die Konfliktintensität haben.<sup>56</sup> Das liegt daran, dass Konflikte insbesondere dann heiß und emotional werden, wenn subjektiv eine Ungerechtigkeit wahrgenommen wird.<sup>57</sup>

Gerade in Erbkonflikten dürften Gerechtigkeitskonflikte vor allem in Form der Bewertung der Verteilungs- und Austauschgerechtigkeit zentral sein. Denn die Beteiligten einer Erbstreitigkeit bewerten sowohl die Fairness der Verteilung von Ressourcen als auch das Verhältnis und die Ausgewogenheit der ausgetauschten

<sup>48</sup> Vgl. *Montada*, KD 2014, 26 ff. (26); *Streicher*, ZKM 2010, 100 ff. (100).

<sup>49</sup> Vgl. *Montada*, KD 2014, 26 ff. (27 f.).

<sup>50</sup> Vgl. *Röthemeyer* ZKM 2018, 8 ff. (11 f.).

<sup>51</sup> Näher hierzu ebd.

<sup>52</sup> Vgl. *Müller*, ZKM, 2003, 200 ff. (201).

<sup>53</sup> Vgl. *Müller*, ZKM, 2003, 200 ff. (202); *Montada*, KD 2014, 26 ff. (26).

<sup>54</sup> Vgl. ebd.

<sup>55</sup> Näher hierzu *Montada*, FPR 2004, 182 ff. (183); *Baumert/Nazlic/Alrich*, KD 2014, 36 ff. (37).

<sup>56</sup> Vgl. *Montada*, FPR 2004, 182 ff. (185); *Müller*, ZKM 2003, 200 ff. (203); *Kals/Ittner*, KD 2014, 4 ff. (4); *Baumert/Nazlic/Alrich*, KD 2014, 36 ff. (36).

<sup>57</sup> Vgl. ebd.

Leistungen, etwa in Form von Sachwerten, Liebe und Anerkennung, aber eben auch Kritik und Schädigungen jeglicher Art, im Verhältnis zu relevanten Bezugspersonen, etwa den Miterben.<sup>58</sup> Daher spielen Gerechtigkeitskonflikte generell in Mediationsverfahren,<sup>59</sup> aber gerade auch im Zusammenhang mit erbrechtlichen Angelegenheiten, eine große Rolle.

#### 2.2.6.2. *Praktische Ansätze für den Umgang mit Gerechtigkeitskonflikten*

In Anbetracht der vorstehend aufgezeigten großen Relevanz von Gerechtigkeitskonflikten, soll im Folgenden dargelegt werden, wie ein sachgerechter Umgang mit in der Mediation auftretenden Gerechtigkeitskonflikten erfolgen kann. Denn eine Auseinandersetzung mit den konfligierenden Gerechtigkeitsvorstellungen der Beteiligten im Rahmen von Mediationen ist unerlässlich.<sup>60</sup> Das liegt insbesondere daran, dass eine Entschärfung oder gar Lösung des Konflikts erst bei Annäherung der divergierenden Gerechtigkeitsvorstellungen der Parteien gelingen kann.<sup>61</sup>

Voraussetzung für die Bearbeitung der unterschiedlichen Gerechtigkeitsvorstellungen ist, dass sich die Konfliktbeteiligten dieser Abweichung überhaupt bewusst sind. Insofern sollten die Beteiligten zunächst dahingehend unterstützt werden, herauszuarbeiten, weshalb sie das Anrecht auf die jeweiligen Forderungen als legitim und gerecht empfinden.<sup>62</sup> Dabei können ausgeprägte emotionale Regungen, wie Empörung oder Ärger, wertvolle Hinweise darauf sein, dass ein Beteiligter seine Gerechtigkeitsvorstellung als verletzt ansieht.<sup>63</sup>

Daran anknüpfend sollte das gegenseitige Verständnis für die Gerechtigkeitsvorstellungen des jeweils anderen gefördert werden. Eine solche Förderung des gegenseitigen Verständnisses kann etwa dadurch erfolgen, dass den Parteien vermittelt wird, dass solch ein gegenseitiges Verständnis nicht mit einem Einverständnis gleichzusetzen ist.<sup>64</sup>

Zudem kann die Auflösung von Gerechtigkeitskonflikten dadurch gefördert

---

<sup>58</sup> Näher zur Verteilungs- und Austauschgerechtigkeit siehe *Streicher/Frey*, KD 2014, 8 ff. (8); *Montada*, FPR 2004, 182 ff. (184).

<sup>59</sup> Vgl. *Seehausen*, ZKM 2009 110 ff. (112); *Montada*, ZKM 2009 12 ff. (13).

<sup>60</sup> So auch *Müller*, ZKM 2003, 200 ff. (201).

<sup>61</sup> So auch *Pasetti* (2017), S. 16; *Müller*, ZKM 2003, 200 ff. (203).

<sup>62</sup> Vgl. auch *Baumert/Nazlic/Alrich*, KD 2014, 36 ff. (37); *Schmitz*, ZKM 2004, 217 ff. (221).

<sup>63</sup> Vgl. *Montada/Kals* (2001), S. 44; *Schulz von Thun/Ruppel/Stratmann* (2003), S. 75; *Baumert/Nazlic/Alrich*, KD 2014, 36 ff. (37 f.).

<sup>64</sup> Vgl. *Schmitz*, ZKM 2004, 217 ff. (221); näher hierzu *Schulz von Thun/Schulz von Thun/Kumbier* (2010), S. 75 ff.

werden, dass die Beteiligten dazu angeleitet werden, die Gerechtigkeitsvorstellungen als Teil der verschiedenen subjektiven Wirklichkeiten zu begreifen.<sup>65</sup> Denn für gewöhnlich sind die Menschen davon überzeugt, dass es nur eine Wirklichkeit gibt, die der subjektiven Wahrnehmung entspricht.<sup>66</sup>

Im Zusammenhang mit der Auflösung von Gerechtigkeitskonflikten erscheint es ferner zweckmäßig, den Beteiligten die Dilemmastruktur von Gerechtigkeitskonflikten näherzubringen. Danach beanspruchen grundsätzlich verschiedene Gerechtigkeitsprinzipien Gültigkeit, die jedoch gleichzeitig miteinander unvereinbar sind, da sie zu divergierenden und widerstreitenden Lösungen von Verteilungsproblemen führen.<sup>67</sup> Während einer der Beteiligten bei der Verteilung der Erbmasse etwa das Gleichheitsprinzip zugrunde legt und deshalb die Auffassung vertritt, dass allen Kindern ein gleich hoher Erbanteil zusteht, kann der andere Konfliktbeteiligte das Leistungsprinzip als maßgeblich erachten, mit dem Ergebnis, dass nach seiner Ansicht beispielsweise dasjenige Kind mehr erben solle, das die Pflege der Eltern übernommen hat. Dabei lassen sich innerhalb der hier untersuchten Erbstreitigkeiten naturgemäß vielzählige vergleichbare Beispiele finden, bei denen sich von einer Seite als gerecht empfundene Ungleichverteilungen rechtfertigen ließen.

Für die Auflösung von Gerechtigkeitskonflikten ist zudem auch die Aufrechterhaltung der Verfahrensgerechtigkeit elementar.<sup>68</sup> Denn selbst wenn das Ergebnis eines Beteiligten für diesen in materieller Hinsicht objektiv nicht positiv ausfällt, wird die Akzeptanz und Zufriedenheit solch eines Ergebnisses dadurch erhöht, dass das Verfahren aus Sicht der Beteiligten fair und gerecht verlaufen ist.<sup>69</sup> Der Einzelne ist nach Erkenntnissen der rechtsorientierten Gerechtigkeitsforschung zufriedener mit einem schlechteren Ergebnis im Rahmen eines fairen Verfahrens als mit einem objektiv günstigeren Ergebnis bei einem als unfair empfundenem Verfahren.<sup>70</sup>

Eine weitere Möglichkeit die im Rahmen einer Erbmediation auftauchenden Gerechtigkeitskonflikte zu lösen, besteht darin, dass die Beteiligten dabei unterstützt werden, die im psychosozialen Kontext als sog. Gerechtigkeitskonten be-

<sup>65</sup> Vgl. Müller, ZKM 2003, 200 ff. (203); Montada, ZKM 2009, 12 ff. (13).

<sup>66</sup> Vgl. Watzlawick/Beavin/Jackson (2000), S. 93.

<sup>67</sup> Näher hierzu etwa Baumert/Nazlic/Alrich, KD 2014, 36 ff. (38); Schmitz, ZKM 2004, 217 ff. (221); Montada, ZKM 2009, 12 ff. (13 f.).

<sup>68</sup> Vgl. Kals/Ittner, KD 2014, 4 ff. (5); näher hierzu sogleich unter 2.2.6.3, S. 20 ff.

<sup>69</sup> Vgl. Schmitz, ZKM 2004, 217 ff. (219); Streicher, ZKM 2010, 100 ff. (101); Klinger/Bierbrauer, ZKM 2006, 71 ff. (72 f.); näher hierzu auch Friedrich, ZKM 2012, 180 ff. (180 f.); Müller/Falk, KD 2014, 18 ff. (18 f.).

<sup>70</sup> Vgl. Röthemeyer, ZKM 2018, 8 ff. (12).

zeichneten Sammlungen empfundener Ungerechtigkeiten auszugleichen. Eine Grundannahme aus der systemisch-therapeutischen Perspektive besagt, dass jeder Mensch, insbesondere in Bezug auf nahe Angehörige, bereits im Kindesalter damit beginnt, sämtliche empfundene Ungleichheiten hinsichtlich körperlicher oder materieller Werte und Zuwendungen auf einer Art „Verdienstkonto“ zu verbuchen.<sup>71</sup> Danach überprüft der Einzelne innerlich seine menschlichen Beziehungen regelmäßig auf die vorhandene Balance zwischen Geben und Nehmen.<sup>72</sup>

Gerade auf der Geschwisterebene kommt dieser Buchführung eine besondere Bedeutung zu, da Kinder häufig einen überhöhten Anspruch an die Gleichheit und Gerechtigkeit untereinander haben.<sup>73</sup> Durch die Eröffnung des Dialogs hinsichtlich der Verdienstkonten kann ein gegenseitiges Verstehen der Beteiligten gefördert werden. Sollten die Beteiligten einvernehmlich anerkennen, dass ein Geschwister teil ungerecht behandelt wurde, können sie im Hinblick auf eine Versöhnung und die Beilegung dieses Konflikts dazu angeregt werden, gemeinsam zu überlegen, durch welche Handlungen der anderen Familienangehörigen diese empfundene Ungerechtigkeit nachträglich wieder ausgeglichen werden könnte.<sup>74</sup>

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass es viele verschiedene Möglichkeiten gibt, Gerechtigkeitskonflikte zu bearbeiten und aufzulösen. Welche Technik im Einzelfall erforderlich und zielführend ist, bemisst sich nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls sowie der Ausprägtheit des Gerechtigkeitskonflikts.

### *2.2.6.3. Möglichkeiten der Bearbeitung von Gerechtigkeitskonflikten in Mediationsverfahren*

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, durch welche Techniken sich Gerechtigkeitskonflikten effektiv bearbeiten und beilegen lassen. Gerade im Rahmen von Mediationsverfahren können die dargestellten Arbeitsweisen gut umgesetzt werden.

Die Strukturen und Prinzipien des Mediationsverfahren bieten eine gute Grundlage, um eine besonders hohe Verfahrensgerechtigkeit zu gewährleisten. Dies liegt zunächst darin begründet, dass sowohl die Allparteilichkeit des Mediators als auch die umfassenden Mitgestaltungsmöglichkeiten der Konfliktparteien die

<sup>71</sup> Vgl. Lerchster, in: GIO 2018, 391 ff. (395); Stierlin (2021), S. 13 f.

<sup>72</sup> Vgl. Lerchster, in: GIO 2018, 391 ff. (395).

<sup>73</sup> Vgl. Lerchster, in: GIO 2018, 391 ff. (396).

<sup>74</sup> Ausführlich zur „Verrechnung“ der Verdienstkonten siehe Stierlin (2021), S. 89 ff.

Verfahrensgerechtigkeit begünstigen.<sup>75</sup> Darüber hinaus wird der Aspekt der Verfahrensgerechtigkeit dadurch gefördert, dass in Mediationsverfahren auch solche persönlichen und wirtschaftlichen Kerninteressen der Beteiligten miteinbezogen werden können, denen in rechtlicher Hinsicht, wie eingangs dargestellt, keine Bedeutung zukommt.<sup>76</sup>

Ein weiterer Grund, weshalb Mediationsverfahren sich besonders gut zur Bearbeitung von Gerechtigkeitskonflikten eignen, ist, dass die Beteiligten durch die Mitgestaltungsmöglichkeiten ihre Entscheidungen grundsätzlich nach Maßgabe ihrer individuellen Gerechtigkeitsmaßstäbe treffen können.<sup>77</sup> Hinzu kommt, dass auch wenn im Medium Recht normative Gerechtigkeitsprinzipien verankert sind, diese nicht notwendigerweise mit den subjektiven Gerechtigkeitsvorstellungen der Parteien übereinstimmen.<sup>78</sup> Gerade Aspekte, wie Moral und Gerechtigkeit, denen in Familienkonflikten eine besondere Relevanz beigemessen wird, finden sich nur eingeschränkt bzw. verobjektiviert im geltenden Recht wieder. Dieser Umstand basiert darauf, dass sich aus individuellen Gerechtigkeitsvorstellungen kaum allgemeingültige Gerechtigkeitsmaßstäbe für abstrakt-generelle Regelungen ableiten lassen und sich diese zudem nicht unter die Begriffe des positiven Rechts subsumieren lassen.<sup>79</sup> Das liegt darin begründet, dass die Aufrechterhaltung der Rechtssicherheit und die hiermit verbundene Befriedungsfunktion des Rechts als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips aus Art. 20 GG, das wiederum zentral für das Gerechtigkeitsempfinden des Einzelnen ist, nur verwirklicht werden können, wenn die subjektive Gerechtigkeit teilweise dahinter zurücksteht.<sup>80</sup> Insofern hat auch das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass die Konfliktlösung zwischen der materiellen Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit vorrangig dem Gesetzgeber obliegt und nahezu alle Entscheidungen des Gesetzgebers für die Rechtssicherheit gebilligt.<sup>81</sup> Beispielhaft seien in diesem Zusammenhang etwa die Verjährungsregelungen der §§ 194 ff. BGB oder die Regelungen zur Rechtskraft einer Gerichtsentscheidung genannt, die unabhängig von möglicherweise widerstreitenden Gerechtigkeitsaspekten des konkreten Einzelfalls eintreten.

<sup>75</sup> Vgl. *Friedrich*, ZKM 2012, 180 ff. (183).

<sup>76</sup> Vgl. ebd.

<sup>77</sup> Vgl. auch *Müller* (2004), S. 62.

<sup>78</sup> Vgl. *Schmitz*, ZKM 2004, 217 ff. (217); *Müller*, ZKM 2003, 200 ff. (201); *Müller* (2004), S. 56.

<sup>79</sup> Vgl. auch *Schwartz/Henssler/Koch* (2004), § 14, Rn. 15.

<sup>80</sup> So *Kaufmann* (1993), S. 34; *Röthemeyer*, ZKM 2018, 8 ff. (12).

<sup>81</sup> BVerfG, Beschluss vom 08.05.1973 – 2 BvL 5, 6, 7, 13/72, BVerfGE 35, 41; BVerfG, Beschluss vom 09.05.1989 – 1 BvL 35/86, BVerfGE 80, 103; *Jarass/Jarass/Pieroth* (2022), Art. 20 GG Rn. 109.

Überdies können die konkreten Umstände des Konflikts den normativen Wertungen sogar widersprechen,<sup>82</sup> wodurch das subjektive Ungerechtigkeitsempfinden noch gesteigert werden kann. Insofern dürfte der Umstand, dass die Ergebnisse, die aus dem Recht und dessen Anwendung folgen, nicht immer kongruent mit den im Einzelfall als gerecht empfundenen Ergebnissen übereinstimmen,<sup>83</sup> wenig überraschen.

Folglich können Gerechtigkeitskonflikte in Mediationsverfahren effektiv und sachgerecht bearbeitet werden.<sup>84</sup> Sofern Gerechtigkeitskonflikte im Vordergrund stehen, sollte die Mediation dem Gerichtsverfahren aus den dargelegten Umständen stets vorgezogen werden.

### 2.3. Geeignete Konfliktfelder für Mediationen vor dem Erbfall

In Anbetracht des Umstands, dass die vorliegende Arbeit einen Beitrag dazu leisten möchte, die Nutzung von Mediationen vor Eintritt des Erbfalls bei der Nachfolgeplanung zu erhöhen, sollen nunmehr die Konfliktfelder näher herausgearbeitet werden, die sich besonders für diese Art der Mediation eignen. Insofern ist auch zu untersuchen, weshalb die in der Literatur bereits vielfach untersuchte Unternehmensnachfolge<sup>85</sup> einen besonderen Stellenwert im Zusammenhang mit der prämortalen Erbmediation einnimmt und ob sich daraus womöglich verallgemeinerungsfähige Merkmale ableiten lassen, an denen die Geeignetheit von Mediationen vor dem Erbfall auch in anderen Bereichen abgeleitet werden können.

#### 2.3.1. Besonderheiten der Unternehmensnachfolge

Um untersuchen zu können, weshalb Mediationen vor Eintritt des Erbfalls besonders häufig im Zusammenhang mit der Planung der Unternehmensnachfolge zur Anwendung kommen, soll im Folgenden zunächst herausgearbeitet werden, welche Wesensmerkmale der Unternehmensnachfolge zu einem erhöhten Konfliktpo-

---

<sup>82</sup> So auch Kaufmann (1993), S. 34.

<sup>83</sup> Vgl. Pasetti (2017), S. 16; Trenczek/Trenczek u. a. (2017), Kap. 1.1, Rn. 57.

<sup>84</sup> Vgl. Montada, KD 2014, 26 ff. (31).

<sup>85</sup> Beispielsweise insofern etwa Fischer (2017), S. 8 ff.; Fries/Deutmoser (2022), S. 153 ff.; Sarholz/Lorz, KD 2015, 192 ff.; v. Schlippe, ZKM 2009, 17 ff.; Hennerkes/Rüsen (2021), S. 79 ff.; Kleve, ZKM 2022, 99 ff.; Kögel/Scherer, MAH Erbrecht (2018), § 40 genannt.

tenzial führen. Dabei konzentriert sich die Untersuchung auf die Familienunternehmen, da diese das deutsche Wirtschaftssystem stark dominieren.<sup>86</sup>

### *2.3.1.1. Definition: Familienunternehmen*

Insofern soll zum besseren Verständnis zunächst der Begriff des Familienunternehmens näher eingeordnet werden. Auch wenn es keine einheitliche Definition von Familienunternehmen gibt, besteht in der Literatur und Praxis weitgehend Einigkeit darüber, dass ein Familienunternehmen jedenfalls dann anzunehmen ist, wenn das Kapital oder die Stimmrechte sich in wesentlichen Teilen in den Händen einer Familie bzw. eines Familienverbunds befinden, die Mitglieder dieser Familien auf Grundlage ihrer Eigentümerposition einen maßgeblichen Einfluss ausüben und die Weitergabe des Unternehmens an die Nachfolgeneration beabsichtigt wird.<sup>87</sup> Zudem zeichnen sich Familienunternehmen durch das Vorliegen eines Wertekonsens aus, der von der Familie geprägt wird und die Basis für die Weiterentwicklung des Unternehmens darstellt.<sup>88</sup>

### *2.3.1.2. Gründe für die erhöhte Konfliktgeneigntheit*

Anknüpfend an die bereits herausgearbeitete generelle Konflikthanfälligkeit erbrechtlicher Angelegenheiten, lässt sich festhalten, dass im Kontext der Unternehmensnachfolge bei Familienunternehmen eine noch höhere Konfliktgefährdung zu verzeichnen ist.<sup>89</sup> Um etwaige Konflikte bearbeiten zu können, ist es hilfreich zunächst eine Einordnung vorzunehmen, auf welcher Ebene der Konflikt stattfindet. Denn die Planung der Unternehmensnachfolge findet regelmäßig auf zwei Ebenen statt. Es geht sowohl um die Vermögensnachfolge, also an wen das Unternehmen bzw. die Gesellschaftsanteile vererbt werden soll, als auch um die Führungsnachfolge, welche die Übernahme der Geschäftsführung betrifft.<sup>90</sup>

Die enge Verknüpfung zwischen der Familie und dem Unternehmen, die sog. „*Familiness*“ des Unternehmens, führt zu einem erhöhten Konfliktpotenzial bei

---

<sup>86</sup> Vgl. *Stiftung Familienunternehmen* (2019), S. 5 ff., wonach Familieneigentümer etwa 90 % der Unternehmen tragen.

<sup>87</sup> Vgl. *Stiftung Familienunternehmen* (2014), S. 13; *Fischer* (2017), S. 8.

<sup>88</sup> Vgl. ebd. sowie *Freudenberg/Dauner-Lieb* (2014), 215 ff. (216).

<sup>89</sup> Vgl. *Sarholz/Lorz*, KD 2015, 192 ff. (192).

<sup>90</sup> Vgl. *Sarholz/Lorz*, KD 2015, 192 ff. (192).

Nachfolgethemen.<sup>91</sup> Auch wenn diese *Familiness* einerseits erheblich zu dem Erfolg und der Stabilität von Familienunternehmen beiträgt, kann sie das Unternehmen in Krisenzeiten auch besonders gefährden und belasten.<sup>92</sup> Denn infolge der *Familiness* geht oftmals eine besonders intensive und emotionale Konfliktaustragung einher, die nicht nur Vermögenswerte, sondern das gesamte Wertefundament und damit die Basis jedes Familienunternehmens gefährdet.<sup>93</sup> Auch wenn Familienunternehmen nicht zwangsläufig zu Konflikten führen müssen, ist die Wahrscheinlichkeit, insbesondere wenn sich die Beteiligten der Komplexität ihrer Gesamtsituation nicht bewusst sind, gleichwohl erhöht.<sup>94</sup>

Zudem sind Familienunternehmen auch aufgrund ihrer komplexen Sozialstruktur besonders konfliktanfällig. In systemtheoretischer Hinsicht wird im Zusammenhang mit Familienunternehmen die Verknüpfung unterschiedlicher Sozialsysteme angenommen, die oftmals anhand eines Drei-Kreise-Modells dargestellt wird.<sup>95</sup> Danach lassen sich bei Familienunternehmen insbesondere die ineinander übergreifenden Systeme Familie, Unternehmen und Eigentum erkennen.<sup>96</sup> Der Umstand, dass eine Person zugleich Mitglied in multiplen Systemen sein kann, steigert die Komplexität und erhöht die Konfliktanfälligkeit des Familienunternehmens.<sup>97</sup>

Problematisch bei der Mitgliedschaft in mehreren Systemen ist, dass die einzelnen Systeme jeweils eigenen Logiken und Erwartungsstrukturen folgen, die oftmals in Widerspruch zu den Logiken der anderen Systeme stehen.<sup>98</sup> Berührt das Verhalten einer Person mindestens zwei Systeme, können die verschiedenen Funktionslogiken der Systemkreise zu einer Paradoxie und damit einhergehend auch zu einem Dilemma führen, da sich die handelnde Person dadurch häufig gegensätzlichen Erwartungen ausgesetzt sieht.<sup>99</sup>

---

<sup>91</sup> Vgl. v. Schlippe, ZKM 2009, 17 ff. (17); Sarholz/Lorz, KD 2015, 192 ff. (192).

<sup>92</sup> Vgl. v. Schlippe, ZKM 2009, 17 ff. (17); Schubert, KD 2015, 174 ff. (174).

<sup>93</sup> Vgl. Hennerkes/Rüsen (2021), S. 79 ff. (79).

<sup>94</sup> Vgl. v. Schlippe, ZKM 2009, 17 ff. (19).

<sup>95</sup> Näher zur Entwicklung sowie zum Inhalt des Drei-Kreise-Modells siehe etwa Sarholz/Lorz, KD 2015, 192 ff. (193).

<sup>96</sup> Vgl. v. Schlippe, ZKM 2009, 17 ff. (17).

<sup>97</sup> Vgl. Sarholz/Lorz, KD 2015, 192 ff. (193); Kleve, ZKM 2022, 99 ff. (100) spricht in diesem Zusammenhang auch von sog. Rollenkonflikten der Beteiligten.

<sup>98</sup> Für eine ausführliche Gegenüberstellung der unterschiedlichen Logiken siehe v. Schlippe, ZKM 2009, 17 ff. (18).

<sup>99</sup> Vgl. Sarholz/Lorz, KD 2015, 192 ff. (193); v. Schlippe/Groth/Rüsen, KD 2012, 288 ff. (290).

In diesem Zusammenhang kommt insbesondere dem bereits zuvor dargelegten Aspekt der Gerechtigkeit eine große Bedeutung zu, da insofern eine häufige Paradoxie zu verzeichnen ist.<sup>100</sup> Insofern sei beispielhaft etwa auf die Widersprüchlichkeit im Hinblick auf die gerechte Verteilung der Erbmasse hingewiesen. Während in dem System Familie die gerechte Verteilung in der Regel der Gleichbehandlung entspricht, entspricht sie aus unternehmerischer Sicht einer Orientierung an der Qualität und Leistung der einzelnen Familienmitglieder.<sup>101</sup>

Demzufolge hat das erhöhte Konfliktpotenzial bei der Unternehmensnachfolge verschiedene Wurzeln.

### *2.3.1.3. Verbreitung der Mediation bei der Planung der Unternehmensnachfolge*

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass die Mediation ein geeignetes Verfahren ist, um komplexe Konflikte beizulegen. Allein die Geeignetheit der Mediation als Konfliktbeilegungsverfahren und eine hohe Konflikthanfälligkeit führen jedoch nicht zwangsläufig dazu, dass Mediationen zur Konfliktbeilegung auch tatsächlich genutzt werden. Auch wenn Mediationen vor Eintritt des Erbfalls generell wenig verbreitet sind, fällt auf, dass sie im Zusammenhang mit der Planung der Unternehmensnachfolge recht häufig angewandt werden. Die Gründe hierfür sind im Folgenden zu untersuchen, um anschließend zu prüfen, ob sich daraus verallgemeinerungsfähige Aspekte ableiten lassen, die die Erschließung weiterer geeigneter Konfliktfelder für prämortale Erbmedationen unterstützen können.

Da es sich bei der Planung der Unternehmensnachfolge in der Regel um einen sehr langwierigen, vielschichtigen und komplexen Prozess handelt, der verschiedene Bereiche, insbesondere rechtlicher, wirtschaftlicher und steuerlicher Natur beinhaltet, wirken für gewöhnlich unterschiedliche externe Berater mit.<sup>102</sup> Dadurch wird die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass einer dieser Berater bereits mit Mediationen vertraut ist und diese den an der Planung Beteiligten empfiehlt.

Daneben sind die Interaktionen zwischen dem Erblasser als Senior-Unternehmer und den künftigen Erben in der Regel viel intensiver, da die Nachfolgeneration häufig auch schon in irgendeiner Form in dem Unternehmen involviert sind. Daher gibt es bereits zahlreiche Kontakt- und Berührungspunkte, die die Sichtbarkeit potenzieller Konflikte erhöhen.

<sup>100</sup> Vgl. v. *Schlippe/Groth/Rüsen*, KD 2012, 288 ff. (292).

<sup>101</sup> Vgl. *Kirchdörfer/Sarholz*, KD 2012, 300 ff. (303).

<sup>102</sup> Siehe insofern auch *Kleve*, ZKM 2022, 99 ff. (102), der für einen effektiven Prozess eine gemeinsame Familienstrategieentwicklung empfiehlt.

Da die Familienunternehmen oftmals einen besonders hohen Stellenwert in der Unternehmerfamilie, vor allem aber auch bei dem Unternehmensgründer haben, haben die Beteiligten zudem in der Regel auch eine höhere intrinsische Motivation, die Nachfolge möglichst reibungslos zu regeln. Diese Motivation wird auch dadurch verstärkt, dass die Unternehmensnachfolge neben der künftigen Führung auch den Fortbestand des Unternehmens und damit verbunden auch die Sicherheit der Arbeitsplätze betrifft, weshalb auch die Belegschaft des Unternehmens häufig besonders von einer reibungslosen Unternehmensnachfolge profitiert.<sup>103</sup>

### **2.3.2. Geeignete Konfliktfelder außerhalb der Unternehmensnachfolge**

Nachdem die Gründe für die besondere Konfliktgeneigtheit bei der Planung der Unternehmensnachfolge sowie für die Verbreitung der Mediationen in diesem Bereich herausgearbeitet worden sind, soll nunmehr untersucht werden, inwiefern sich daraus allgemeine Kriterien ableiten lassen, durch die weitere geeignete Konfliktfelder für Mediationen vor dem Erbfall erschlossen werden können.

Nach den vorstehenden Ausführungen lässt sich festhalten, dass Mediationen vor dem Eintritt des Erbfalls nur dort einen Anwendungsbereich haben, wo eine besonders hohe Komplexität zu verzeichnen ist. Diese kann außerhalb von der Unternehmensnachfolge für gewöhnlich auch bei vielschichtigen Vermögensmassen sowie bei besonderen Personenkonstellationen, wie etwa bei Patchwork-Familien, anzunehmen sein.

Zudem kommt für die Beteiligten die Anwendung einer Mediation vor Eintritt des Erbfalls in der Regel erst in Betracht, wenn sich der potenzielle Konflikt bereits abzeichnet oder zumindest ein gewisses Konfliktbewusstsein der Beteiligten vorhanden ist. Da die Erblasser bei Fragen zur Nachfolgeplanung für gewöhnlich zunächst externe Berater, etwa Rechtsanwälte, Notare oder Steuerberater, aufsuchen, werden Mediationen vor dem Erbfall regelmäßig erst genutzt, wenn sie durch diese Berater empfohlen werden. Daher ist es erforderlich, auch diese Berater weiterhin über die Vorzüge von Mediationen in erbrechtlichen Angelegenheiten sowie die nachfolgend zu betrachtenden verschiedenen Gestaltungsmöglichkeiten aufzuklären.

Wegen der mit Mediationen verbundenen Kosten in monetärer, aber auch in zeitlicher Hinsicht, bieten sich die hier untersuchten Mediationen und mediationsähnliche Verfahren vor dem Erbfall in erster Linie bei größeren und vielschichti-

---

<sup>103</sup> Vgl. v. Schlippe/Groth/Rüsen, KD 2012, 288 ff. (288).

gen Nachlässen an.<sup>104</sup> Auch wenn diese Nachlässe weiterhin nicht die Regel sind, handelt es sich bei ihnen auch nicht (mehr) um eine Ausnahme.<sup>105</sup> Insofern ist der einleitend dargestellte Umstand, dass sich der Umfang des Vermögens, das in Deutschland auf die nachfolgende Generation übertragen wird, enorm gestiegen ist, erfreulich.

### **2.3.3. Zwischenergebnis**

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass das Mediationsverfahren vor Eintritt des Erbfalls durchaus auch einen Anwendungsbereich außerhalb der Unternehmensnachfolge hat. Daher sollten die Vorzüge der Mediationen auch im Rahmen der (eilvernehmlichen) Nachfolgeplanung, ohne dass hiervon auch eine Unternehmensnachfolge umfasst sein muss, genutzt werden.

## **2.4. Vorteile von Erbmediationen gegenüber Gerichtsverfahren**

Nachdem also zuvor die Besonderheiten von Erbstreitigkeiten herausgearbeitet worden sind, erfolgt nunmehr eine konkrete, hierauf aufbauende Darstellung der Vorteile von Erbmediationen gegenüber den Gerichtsverfahren. Dabei wird das Gerichtsverfahren als Vergleichsmaßstab herangezogen, da es sich hierbei klassischerweise um die Alternative zur Mediation handelt und die strukturellen Unterschiede dieser beiden Streitbeilegungsverfahren am größten sind.<sup>106</sup>

Während der Gerichtsprozess ein streng formalisiertes Verfahren ist, bei dem die Streitentscheidung auf das Gericht delegiert wird und dieser den Konflikt allein anhand des Rechts beurteilt und entscheidet, werden die Beteiligten einer Mediation bei der Konfliktbeilegung durch den Mediator unterstützt. Die Verantwortung für die Konfliktlösung sowie die Einbeziehung der für die Konfliktbehandlung maßgeblichen Aspekte verbleibt allerdings bei den Beteiligten. Zudem handelt es sich bei der Mediation zwar um ein strukturiertes, aber gleichwohl flexibles Verfahren.

Während sowohl bei richterlichen Entscheidungen als auch bei Vergleichen also allein die justiziablen Ansprüche und das Recht maßgeblich sind,<sup>107</sup> steht bei

---

<sup>104</sup> Insofern vertritt *Fries*, ZKM 2023, 10 ff. (11) die Auffassung, dass sich Mediationen für gewöhnlich erst ab einem Streitwert, der sich mindestens im sechsstelligen Bereich befindet, lohnen.

<sup>105</sup> Vgl. *Fries*, ZKM 2023, 10 ff. (11).

<sup>106</sup> Vgl. *Risse/Scherer*, MAH Erbrecht (2018), § 69, Rn. 1, 7.

<sup>107</sup> Vgl. *Montada*, FPR 2004, 182 ff. (186).

der Mediation die systematische Erforschung der Interessen, also der eigentlichen Anliegen der Beteiligten hinter ihren rechtlichen Positionen, im Vordergrund.<sup>108</sup> Daher werden im Rahmen von Mediationen auch Aspekte außerhalb des Rechts, etwa persönliche, emotionale und wirtschaftliche Umstände, berücksichtigt, denen gerade im Rahmen von Erbkonflikten auch ein hoher Stellenwert zukommt. Diese umfassende Konfliktbearbeitung kann über die Beendigung des gegenwärtigen Konflikts hinaus auch zu einer nachhaltigen Verbesserung der künftigen Beziehung führen.<sup>109</sup>

Die nachhaltige Konfliktbeilegung wird zudem durch den, den Mediationen für gewöhnlich zugrunde liegenden konstruktivistischen Ansatz begünstigt. Danach „konstruiert“ sich jeder Mensch seine eigene Lebenswirklichkeit, weshalb es nur subjektive Wahrnehmungen und Sichtweisen und keine objektive Wahrheit geben kann.<sup>110</sup> Indem die Beteiligten einer Mediation die Möglichkeit haben, sich über die jeweiligen, möglicherweise divergierenden Lebensrealitäten auszutauschen, kann durch gegenseitiges Verständnis dieser Lebensrealitäten die Annäherung der Konfliktparteien erfolgen.<sup>111</sup>

Diesem Konstruktivismus steht die Objektivierung und Verrechtlichung der Lebenswirklichkeiten im Gerichtsverfahren gegenüber. Der Jurisprudenz liegt die Annahme zugrunde, dass es eine objektive Wirklichkeit gibt.<sup>112</sup> Daher wird im Rahmen von Gerichtsverfahren versucht, diese objektive Wirklichkeit zu ermitteln bzw. durch die jeweilige Streitpartei jedenfalls beweisbar darzustellen, um diese anschließend einer rechtlichen Bewertung und Beurteilung durch das Gericht zuzuführen. Aus diesem Grund gilt nach § 138 Abs. 3 ZPO auch der von der Gegenseite unbestrittene Vortrag, als unstreitig und mithin als objektive Wirklichkeit. Auch aus solchen Formalitäten speist sich im Ergebnis die juristisch maßgebliche objektive Wirklichkeit.

Des Weiteren stehen sich die Interessenlagen der Beteiligten in Gerichtsverfahren in der Regel konträr gegenüber.<sup>113</sup> Entsprechend eines distributiven Verhandlungsansatzes bemüht sich jeder Beteiligter darum, den größtmöglichen eigenen

<sup>108</sup> Vgl. *Kessen/Troja/Haft/v. Schlieffen*, HdB Mediation (2016), § 14, Rn. 25.

<sup>109</sup> Vgl. *Montada*, FPR 2004, 182 ff. (186); *Wendenburg*, ZKM 2014, 36 ff. (38); *Trenczek/Trenczek* u. a. (2017), Kap. 1.1, Rn. 51.

<sup>110</sup> Vgl. *Trenczek/Trenczek* u. a. (2017), Kap. 1.1, Rn. 39; weiterführend hierzu auch *Troja/Trenczek* u. a. (2017), Kap. 2.3, Rn. 3 ff.; v. *Foerster* (1999), S. 25 ff.; *Pörksen* (2014), S. 1 ff.

<sup>111</sup> Vgl. *Trenczek/Trenczek* u. a. (2017), Kap. 1.1, Rn. 39.

<sup>112</sup> Näher hierzu *Müller* (2004), S. 59 f.; *Röthemeyer*, ZKM 2018, 8 ff. (11).

<sup>113</sup> Vgl. *Robbins* (2001), S. 464.

Nutzen zu erreichen und die eigene Position um jeden Preis durchzusetzen. Da sich die Kosten und der Nutzen gegeneinander betrachtet immer auf Null summieren, ist auch die Bezeichnung als Nullsummenspiel geläufig.<sup>114</sup> Demnach kann die eine Partei nur dasjenige gewinnen, was die andere Partei verliert, mithin kommt es zu einem sog. „win/lose“-Ergebnis.<sup>115</sup> Selbst im Falle einer Einigung, etwa in Form eines gerichtlichen Vergleichs, handelt es sich in aller Regel nur um einen Kompromiss.<sup>116</sup> Denn auch im Rahmen eines solchen Vergleichs, der in der Regel auf einem richterlichen Vorschlag beruht, ist allein die rechtliche Einschätzung maßgeblich. Daher bleiben auch diejenigen Interessen, die keine Grundlage in rechtlichen Normen haben, meist unberücksichtigt.

Dem steht der dem Mediationsverfahren zugrunde liegende integrative Ansatz gegenüber.<sup>117</sup> Indem der Mediator die Beteiligten dabei unterstützt, die hinter den Positionen stehenden Interessen und Bedürfnisse zu erforschen,<sup>118</sup> können wert schöpfende Lösungsmöglichkeiten kreiert werden, die wiederum zu einem sog. „win/win“-Ergebnis führen.<sup>119</sup> Durch diesen integrativen Verhandlungsansatz kann die Zufriedenheit aller Beteiligten mit der Konfliktlösung erreicht werden.

Ein weiterer Vorteil von Mediationen gegenüber Gerichtsverfahren ist der Umstand, dass Mediationsverfahren regelmäßig kurzfristig terminiert und schneller abgeschlossen werden können, als das bei einem Gerichtsprozess der Fall ist.<sup>120</sup>

Zudem fallen die Mediationskosten in der Regel deutlich geringer aus als die Kosten eines Gerichtsverfahrens, da bei einer Mediation die Gerichtsgebühr entfällt und in der Regel nur die Kosten für einen Mediator, anstelle von zwei Rechtsanwälten anfallen.<sup>121</sup> In diesem Zusammenhang ist auch erwähnenswert, dass erbrechtliche Streitigkeiten zwar in der Regel nicht dem Deckungsumfang gewöhnlicher Rechtsschutzversicherungen unterliegen, die Kosten für Mediationsverfahren

<sup>114</sup> Siehe etwa *Axelrod* (2000), S. 99.

<sup>115</sup> Vgl. *Röthemeyer*, ZKM 2018, 8 ff. (9); *Schwartz/Troja*, ZKM 2010, 186 ff. (187);

<sup>116</sup> Vgl. *Schwartz/Troja*, ZKM 2010, 186 ff. (187); *Montada*, ZKM 2009, 12 ff. (13).

<sup>117</sup> Vgl. *Trenczek/Trenczek* u. a. (2017), Kap. 1.1, Rn. 32; *Wendenburg*, ZKM 2014, 36 ff. (37).

<sup>118</sup> Siehe näher hierzu mit Ausführungen zum integrativen Verhandlungsansatz etwa *Sebenius*, *Management Science* 1992, 18 ff. (26).

<sup>119</sup> Vgl. *Montada*, ZKM 2009, 12 ff. (13); *Schwartz/Troja*, ZKM 2010, 186 ff. (188); *Fisher/Ury/Patton* (1991), S. 43; näher hierzu auch *Mnookin/Peppet/Tulumello* (2000), S. 14 f.

<sup>120</sup> Vgl. *Fries*, ZKM 2023, 10 ff. (11).

<sup>121</sup> Eine ausführliche Analyse der finanziellen Anreize einer gerichtsnahen Mediation gegenüber dem Gerichtsverfahren siehe *Spindler* (2006), S. 101 ff. Eine Kostengegenüberstellung bei einem Streitwert von 1 Mio. EUR findet sich in der FN 23 bei *Behme*, JZ 2021, 396 ff. (398).

allerdings meist – zumindest anteilig – von den Rechtsschutzversicherungen übernommen werden.<sup>122</sup>

Folglich sind Mediationsverfahren in Anbetracht der erbrechtlichen Besonderheiten besser dazu geeignet, erbrechtliche Konflikte beizulegen, als Gerichtsverfahren. Daher ist eine Konfliktbearbeitung im Rahmen einer Mediation, gerade auch im Zusammenhang mit dem Erbrecht, in der Regel gegenüber einer gerichtlichen Anspruchsdurchsetzung vorzugswürdig.

---

<sup>122</sup> Während unter Ziff. 2.2.11 der Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2021) in erbrechtlichen Angelegenheiten nur die Kostenerstattung für eine einfache Beratung vorgesehen ist, findet sich unter Ziff. 2.3.1.1. der ARB (2021) hingegen eine Musterbestimmung für eine anteilige Kostentragung bei Mediationen.

### **3. Typische Anwendungsbereiche für klassische Mediationen vor dem Erbfall**

Nachdem nun bereits die Besonderheiten von erbrechtlichen Streitigkeiten und die geeigneten Konfliktfelder für Gestaltungsmedationen vor dem Erbfall herausgearbeitet worden sind, soll im Folgenden untersucht werden, in welchen typischen Anwendungsbereichen sich die einvernehmliche Nachlassplanung im Rahmen eines klassischen Mediationsverfahren anbietet. Denn häufig zeichnet sich der Konflikt zu Lebzeiten des Erblassers ab. Daher kann es sinnvoll sein, dass die Beteiligten die Vermögensnachfolge bereits vor dem Eintritt des Erbfalls besprechen und unter Nutzung von Mediationstechniken regeln. In diesem Zusammenhang wird auch untersucht, ob Mediationen, wie es der Wortlaut des § 1 Abs. 1 Mediationsgesetz (MediationsG) vermuten lässt, erst bei bestehenden Konflikten denkbar sind oder ob und unter welchen Voraussetzungen Mediationen als Verfahren auch im Rahmen der Nachlassplanung sowie als Mittel zur Konfliktprävention in erbrechtlichen Angelegenheiten eingesetzt werden können.

#### **3.1. Wesen der Mediation**

Insofern soll zunächst das der Untersuchung zugrunde liegende Begriffsverständnis von Mediationen dargestellt werden.

Die Mediation ist in § 1 Abs. 1 MediationsG legaldefiniert. Danach handelt es sich um ein vertrauliches und strukturiertes Verfahren, bei dem die Parteien freiwillig und eigenverantwortlich eine einvernehmliche Beilegung ihres Konflikts anstreben. Dabei werden sie durch einen Mediator unterstützt, der nach § 1 Abs. 2 MediationsG unabhängig und neutral ist und keine Entscheidungskompetenz hat. Diese eigenverantwortliche Konfliktbeilegung mithilfe eines neutralen Dritten bildet den Kern der Mediation und dient der Abgrenzung der Mediation von anderen alternativen Konfliktbeilegungsmethoden.<sup>123</sup> Während also die Ergebnisverantwortung mithin den Parteien obliegt, trägt der Mediator die Prozessverantwortung.<sup>124</sup> Er strukturiert und steuert das Verfahren und unterstützt die Parteien dadurch bei der Konfliktbeilegung und der Erarbeitung nachhaltiger Lösungen.<sup>125</sup>

---

<sup>123</sup> Vgl. *Wagner/Eidenmüller/Eidenmüller/Wagner* (2015), Kap. 1, Rn. 8.

<sup>124</sup> Vgl. *Lauffer* (2016), S. 127; *Hagel/Klowait/Gläßer* (2018), § 1 MediationsG, Rn. 26; *Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries* (2019), S. 89.

<sup>125</sup> Vgl. *Hagel/Klowait/Gläßer* (2018), § 1 MediationsG, Rn. 26.

Nach § 1 Abs. 1 MediationsG ist das Vorliegen eines Konflikts konstitutives Element der gesetzlichen Begriffsbestimmung. Dennoch gibt es keinen gesetzlichen oder allgemein anerkannten Konfliktbegriff, der dem MediationsG zugrunde gelegt werden kann.<sup>126</sup> Stattdessen lassen sich abhängig von der jeweiligen Herkunftsdisziplin, dem Forschungsgebiet und der gewählten Perspektive unterschiedliche Erkenntnisse gewinnen, die letztlich in verschiedene Konfliktdefinitionen münden.<sup>127</sup>

Nach einer im Zusammenhang mit der Wirtschaftsmediation häufig herangezogenen Definition liegt ein Konflikt vor, sobald ein Individuum im sozialen Kontext hinsichtlich seiner Gefühle und/oder Erwartungen eine Unvereinbarkeit wahrnimmt und sich dadurch beeinträchtigt fühlt.<sup>128</sup> Dabei ist nicht erforderlich, dass die jeweils andere Seite Kenntnis von dem Konflikt hat. Vielmehr hängt die Entstehung eines Konflikts maßgeblich davon ab, wie die Betroffenen die Situation subjektiv wahrnehmen, wobei der Konflikt sich für gewöhnlich eskalativ über verschiedene Stufen weiterentwickelt.<sup>129</sup> Der Streit bildet dabei eine engere Unterkategorie des Konflikts. Auch wenn eine trennscharfe Abgrenzung im Einzelfall schwierig ist, wird ein Streit regelmäßig bei einem Nach-Außertreten des Konflikts angenommen.<sup>130</sup>

Für die Annahme eines Konflikts genügt es allerdings gerade nicht, dass bereits ein Interessengegensatz vorliegt, wie es in erbrechtlichen Angelegenheiten vor Eintritt des Erbfalls häufig der Fall sein dürfte. Denn mit divergierenden Interessen sind nicht zwangsweise auch Spannungen verbunden, sodass durchaus auch Konstellationen von Interessengegensätzen denkbar sind, bei denen noch nicht einmal die erste Eskalationsstufe des neunstufigen Konfliktmodells von *Glasl*<sup>131</sup> erreicht wird und auch im Übrigen kein Konflikt anzunehmen ist.<sup>132</sup>

<sup>126</sup> Vgl. *Berkel*, ZKM 2018, 60 f. (60).

<sup>127</sup> Vgl. etwa *Schneider-Brodthmann*, ZKM 2019, 89 ff. (91); *Glasl*, ZKM 2017, 174 ff. (176 f.).

<sup>128</sup> *Glasl* definiert den sozialen Konflikt als „eine Interaktion zwischen Akteuren (...), wobei wenigstens ein Akteur eine Differenz bzw. Unvereinbarkeit im Wahrnehmen und im Denken bzw. Vorstellen und im Fühlen und im Wollen mit dem anderen Akteur (den anderen Akteuren) in der Art erlebt, dass im Verwirklichen dessen, was der Akteur denkt, fühlt oder will eine Beeinträchtigung durch einen anderen Akteur (die anderen Akteuren) erfolge“. – *Glasl* (2020), S. 17.

<sup>129</sup> Vgl. *Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries* (2019), S. 34; *Breidenbach* (1999), S. 41.

<sup>130</sup> Näher hierzu *Berger* (2015), Vol. 2, S. 18, Rn. 2-8. Im Rahmen der Masterarbeit werden die Begriffe „Konflikt“ und „Streit“/„Streitigkeit“ gleichwohl synonym verwandt.

<sup>131</sup> Siehe hierzu etwa die Abb. 1 „Hauptmerkmale der 9 Eskalationsstufen“ bei *Glasl*/Mediation und Demokratie (2003), S. 104 f.

<sup>132</sup> Vgl. *Greger/Greger/Unberath/Steffek* (2016), § 1 MediationsG, Rn. 28; a.A. *Eidenmüller/Henssler/Koch* (2004), § 2, Rn. 1, der bereits bei partieller Abweichung der Interessen im Rahmen von Verhandlungen das Vorliegen eines Interessenkonflikts annimmt.

Eine entsprechende Einordnung des Konfliktes ist daher unerlässlich und sollte bei der Tätigkeit als Mediator als einer der ersten Arbeitsschritte erfolgen.

### **3.2. Einsatzfelder der einvernehmlichen Nachlassplanung**

Nachfolgend sind die wesentlichen Einsatzfelder für die hier bearbeitete einvernehmliche Nachlassplanung näher herauszuarbeiten.

Häufig befürchtet der künftige Erblasser das Auftreten von Konflikten zwischen den übrigen Familienmitgliedern nach dessen Tod und zugleich hat der Erblasser regelmäßig das Bedürfnis nach einer gerechten Behandlung der zukünftigen Erben.<sup>133</sup>

Gleichwohl ist es im Rahmen einer einvernehmlichen Nachlassplanung unerlässlich, dass der künftige Erblasser den potenziellen Erben mitteilt, was aus seiner Sicht eine gerechte Verteilung der Erbmasse ist. Sowohl die Mitteilung der gewünschten Quotenregelung als auch mögliche Enterbungen können dabei zu Konflikten führen oder bereits vorhandene Konflikte intensivieren.<sup>134</sup>

Gerade daher ist es sinnvoll, in Entsprechung zu einer der eingangs ausgearbeiteten Thesen, bereits die einvernehmliche Nachlassplanung im Rahmen eines Mediationsverfahrens durchzuführen. Im Folgenden wird dargestellt, welche typischen Einsatzfälle hierfür bestehen, wobei den Ausführungen die Annahme zugrunde liegt, dass bereits ein Konflikt besteht, den es zu bearbeiten gilt. Sollte das Verfahren hingegen einen rein präventiven Charakter haben, wird ergänzend auf die nachfolgenden Ausführungen<sup>135</sup> verwiesen.

#### **3.2.1. Erbverträge**

Sachverhalte im Zusammenhang mit Erbverträgen stellen in Ergänzung zu den vorgenannten Konfliktspezifika auch aufgrund der rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten ein weites Anwendungsfeld für Mediationen vor dem Eintritt des Erbfalls dar.

---

<sup>133</sup> Vgl. *Hermes/Schwartz*, KON:SENS 1999, 182 ff. (182); *Schröder/Stegmann/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020), Teil 5, G., Rn. 48.

<sup>134</sup> Vgl. *Beisel/Haft/v. Schlieffen*, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 51; *Schröder/Stegmann/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020), Teil 5, G., Rn. 48.

<sup>135</sup> Siehe hierzu 4.1, S. 41 ff.

### 3.2.1.1. Rechtliche Grundzüge

Der Erbvertrag ist in § 1941 Abs. 1 BGB legaldefiniert als die vertragliche Möglichkeit des Erblassers, eine Verfügung von Todes wegen zu treffen, also etwa einen Erben einzusetzen, Vermächtnisse und Auflagen anzuordnen oder bei grenzüberschreitenden Sachverhalten das anzuwendende Erbrecht zu wählen.<sup>136</sup> Dabei muss der Erblasser nicht zwingend über den gesamten Nachlass verfügen.<sup>137</sup>

Nach § 2276 Abs. 1 BGB kann der Erbvertrag nur bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile zur Niederschrift eines Notars geschlossen werden. Insofern ist nach § 2274 BGB auch die persönliche Anwesenheit des Erblassers erforderlich. Als sog. Vertragserbe oder Vermächtnisnehmer kommt nach § 1941 Abs. 2 BGB sowohl der Vertragschließende als auch ein Dritter in Betracht. Auch die Anzahl der Erblasser, die im Rahmen eines Erbvertrags Verfügungen von Todes wegen treffen, kann variieren. Möglich ist etwa, dass zwei Personen, häufig Ehegatten, ihre jeweiligen Verfügungen von Todes wegen aufeinander abstimmen möchten und diese daher in einem Erbvertrag im Hinblick auf entsprechende Anordnungen des anderen gemeinsam errichten.<sup>138</sup> Daneben kann aber auch nur eine Person im Rahmen eines Erbvertrags eine Verfügung von Todes wegen treffen.<sup>139</sup> Eine solche Konstellation ist etwa denkbar, wenn für Gegenleistungen, die zu Lebzeiten des Erblassers im Hinblick auf dessen Verfügung von Todes wegen erbracht werden, eine sichere Basis geschaffen werden soll.<sup>140</sup>

Der Gesetzgeber misst der Testierfreiheit zwar als höchstpersönliche Entschließungsfreiheit einen hohen Stellenwert bei.<sup>141</sup> Dennoch wünschen die Beteiligten gerade in solchen Konstellationen, bei denen die Rechtsklarheit und -sicherheit für alle Beteiligten unerlässlich ist, grundsätzlich bindende Verfügungen.<sup>142</sup> Daher hat der Gesetzgeber in § 1941 BGB als gesetzlich geregelte Ausnahme zu dem Verbot des § 2302 BGB die Möglichkeit geschaffen, höchstpersönliche Verfügungen von Todes wegen zu treffen und insofern zugleich freiwillig vertragliche Bindungen

<sup>136</sup> Vgl. Schmidt/jurisPK-BGB (2020), § 1941 BGB, Rn. 2; Große-Boymann/Burandt/Rojahn (2022), § 1937 BGB, Rn. 6.

<sup>137</sup> Vgl. Schmidt/jurisPK-BGB (2020), § 1941 BGB, Rn. 3.

<sup>138</sup> Vgl. Leipold/MüKoBGB (2022), § 1941, Rn. 1.

<sup>139</sup> Vgl. Schmidt/jurisPK-BGB (2020), § 1941 BGB, Rn. 3.

<sup>140</sup> Vgl. Leipold/MüKoBGB (2022), § 1941, Rn. 1.

<sup>141</sup> Näher zur Testierfreiheit unter 4.2.2.2, S. 45 ff.

<sup>142</sup> Vgl. ebd. sowie Bregulla-Weber/Scherer, MAH Erbrecht (2018), Teil B, § 10, Rn. 6.

einzugehen.<sup>143</sup> Sofern ein Beteiligter nach Abschluss der Erbvertrags die Aufhebung der darin normierten Bindungswirkung wünscht, kommt etwa eine einvernehmliche Aufhebung des Erbvertrags in Betracht,<sup>144</sup> die durch eine Mediation unterstützt werden kann.

### *3.2.1.2. Geeignete Konfliktfelder für Mediationen*

Neben Mediationen im Rahmen des geplanten Abschlusses eines Erbvertrages, können die Beteiligten auch bei der gewünschten Beseitigung der Beschränkungen der Testierfreiheit, die aus einem Erbvertrag resultieren, unterstützt werden. Den Gerichtsverfahren kommt bei Konflikten im Zusammenhang mit Erbverträgen hingegen regelmäßig eine allenfalls nachgeordnete Position zu. Denn sowohl der Abschluss als auch die Beseitigung der Bindungswirkung von Erbverträgen basieren auf der Freiwilligkeit der Beteiligten.<sup>145</sup> Zudem haben die Beteiligten eines Erbvertrags als Vertragspartner auch Mitgestaltungsmöglichkeiten, weshalb Konflikte im Zusammenhang mit Erbverträgen regelmäßig in einem klassischen Mediationsverfahren bearbeitet werden können.

## **3.2.2. Verzichtserklärungen**

Auch bei dem Erlass oder der Aufhebung von Verzichtserklärungen können die Beteiligten durch ein Mediationsverfahren unterstützt werden. Als Verzichtserklärungen kommen insofern ein Erb-, Pflichtteils- oder ein Zuwendungsverzicht in Betracht, die im Folgenden näher darzustellen sind.

### *3.2.2.1. Erbverzicht*

Bei dem Erbverzicht handelt es sich um einen auf Änderung der erbrechtlichen Verhältnisse gerichteten Vertrag zwischen dem Erblasser und seinem gesetzlichen Erbanwärter.<sup>146</sup> Dabei verzichten die künftigen Erben nach § 2346 Abs. 1 BGB auf ihr gesetzliches Erbrecht, wobei es sich um die einzige, gesetzlich zugelassene

---

<sup>143</sup> Vgl. *Bregulla-Weber/Scherer*, MAH Erbrecht (2018), Teil B, § 10, Rn. 7; *Schwarz/Grandel/Stockmann*, StichwortKommentar (2021), Erbvertrag, Rn. 2.

<sup>144</sup> Näher zu möglichen Aufhebungsgründen von Erbverträgen etwa *Schwarz/Grandel/Stockmann*, Stichwort-Kommentar (2021), Erbvertrag, Rn. 16.

<sup>145</sup> Vgl. *Schwarz/Henssler/Koch* (2004), § 14, Rn. 16.

<sup>146</sup> Vgl. *Litzenburger/BeckOK-BGB* (2023), § 2346, Rn. 2; *Wegerhoff/MüKoBGB* (2022), § 2346, Rn. 2; *Weidlich/Grüneberg* (2022), § 2346, Rn. 1.

Verfügung des künftigen Erbes über seine Rechtsstellung vor dem Erbfall handelt.<sup>147</sup> Anders als der Erbvertrag weist der Erbverzichtsvertrag jedoch nur einen negativen Inhalt auf.<sup>148</sup> Nach § 2348 BGB erfordert auch der Erbverzicht eine notarielle Beurkundung.

Auch wenn gesetzlich keine Gegenleistung für den Erbverzicht vorgesehen wird, erfolgt diese in der Praxis regelmäßig durch eine Abfindungszahlung.<sup>149</sup> Auch für diese Verhandlungen bietet sich das Mediationsverfahren an.

Zudem können die Parteien durch eine Mediation auch bei der begehrten Aufhebung des Erbverzichts unterstützt werden, da diese bei Einvernehmlichkeit nach § 2351 BGB bis zum Tod des Erblassers jederzeit möglich ist.<sup>150</sup>

### 3.2.2.2. Pflichtteilsverzicht

Bei dem Pflichtteilsverzicht im Sinne des § 2346 Abs. 2 BGB handelt es sich um eine Sonderform des Erbverzichts. Im Gegensatz zum Erbverzicht, bei dem vollumfänglich auf den Anfall des künftigen Erbes verzichtet wird, beschränkt sich der Pflichtteilsverzicht auf das Pflichtteilsrecht.

Da der Pflichtteilsverzicht die Pflichtteilsquoten der anderen gesetzlichen Erben nicht erhöht und der Erblasser dadurch mehr Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der Nachlassplanung hat, wird in der Praxis der Pflichtteilsverzicht für gewöhnlich bevorzugt.<sup>151</sup>

### 3.2.2.3. Zuwendungsverzicht

Überdies besteht nach § 2352 BGB die Möglichkeit eines Zuwendungsverzichts. Danach kann durch Vertrag mit dem Erblasser auch auf solche Zuwendungen verzichtet werden, die aus einem Testament oder Vermächtnis resultieren. Nach § 2352 Satz 3 in Verbindung mit § 2348 BGB bedarf auch der Zuwendungsverzicht der notariellen Beurkundung.

Durch Zuwendungsverzichtsverträge kann die jeweilige Bindung, die infolge ei-

<sup>147</sup> Vgl. auch *Wegerhoff/MüKoBGB* (2022), § 2346, Rn. 2.

<sup>148</sup> Vgl. ebd.

<sup>149</sup> Vgl. *Weidlich/Grüneberg* (2022), § 2346, Rn. 7.

<sup>150</sup> So auch *Weidlich/Grüneberg* (2022), § 2346, Rn. 17.

<sup>151</sup> *Schwarz/Grandel/Stockmann, StichwortKommentar* (2021), Pflichtteilsverzicht, Rn. 1.

ner korrespondierenden Verfügung im Rahmen eines gemeinschaftlichen Testaments<sup>152</sup> oder einer erbvertraglichen Regelung hinsichtlich bindender Zuwendungen entstanden ist, nachträglich, etwa bei Ableben des zuerst verstorbenen Ehegattens, aufgehoben werden. Daneben kommt ein Zuwendungsverzichtsvertrag unter den Voraussetzungen des §§ 2352 Satz 3 in Verbindung mit § 2347 Abs. 2 BGB etwa auch bei Geschäftsunfähigkeit des Erblassers zwischen dem gesetzlichen Vertreter und den Bedachten einer letztwilligen Verfügung ein Zuwendungsverzichtsvertrag in Betracht, sofern die Bindungswirkung dieser letztwilligen Verfügung aufgehoben werden soll.<sup>153</sup>

### 3.2.3. Vorweggenommene Erbfolge

Daneben stellen auch Vereinbarungen hinsichtlich der vorweggenommenen Erbfolge ein typisches Einsatzfeld für Mediationen vor dem Erbfall dar.<sup>154</sup>

Bei der vorweggenommenen Erbfolge handelt es sich um ein Rechtsgeschäft unter Lebenden, bei denen der künftige Erblasser seinen potenziellen Erben bereits zu Lebzeiten Vermögenswerte zukommen lässt.<sup>155</sup> Dabei richtet sich die vorweggenommene Erbfolge im Grundsatz nicht nach Erbrecht, sondern nach den Vorschriften der Rechtsgeschäfte unter Lebenden.<sup>156</sup>

Da die Übertragung der Vermögenswerte zu Lebzeiten des Erblassers oftmals vor allem aufgrund steuerlicher Erwägungen zur Nutzung von Schenkungssteuerfreibeträgen erfolgt,<sup>157</sup> hat diese oftmals einen unentgeltlichen Charakter. Daher finden regelmäßig die Vorschriften der Schenkung nach §§ 516 ff. BGB Anwendung. Besonders häufig erfolgt die Übertragung dabei in Form der Schenkung unter Auflagen oder als gemischte Schenkung.<sup>158</sup> Dadurch soll die weitere Lebensführung und Altersversorgung des Schenkenden wirtschaftlich abgesichert werden bzw. die Zahlung von sog. Gleichstellungsgeldern durch den Zuwendungsempfänger an

<sup>152</sup> Insofern dürfte das sog. Berliner Testament als gemeinschaftliches Ehegattentestament mit Bindungswirkung den größten Anwendungsbereich darstellen.

<sup>153</sup> Weitere Anwendungsfälle finden sich etwa bei *Wegerhoff/MüKoBGB* (2022), § 2352, Rn. 2.

<sup>154</sup> So auch *Schröder/Stegmann/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020), Teil 5, G., Rn. 47 und 49; *Schwartz/Henssler/Koch* (2004), § 14, Rn. 30 f.

<sup>155</sup> So die Definition des Bundesgerichtshofs, vgl. BGH, DNotZ 1992, 32 f.; ferner BGH NJW-RR 1990, 1283 ff. (1284); *Janßen/Uricher* (2023), § 11, Rn. 6.

<sup>156</sup> Vgl. *Koch/MüKoBGB* (2022), § 516, Rn. 86; *Reiff*, NJW 1992, 2857 ff. (2857).

<sup>157</sup> Vgl. *Janßen/Uricher* (2023), § 11, Rn. 8; siehe in diesem Zusammenhang auch die Vorschrift des § 14 Erbschaftssteuergesetz.

<sup>158</sup> Vgl. *Koch/MüKoBGB* (2022), § 516, Rn. 86.

weitere, dem künftigen Erblasser nahestehende Personen gewährleistet werden.<sup>159</sup> Überdies kommt der vorweggenommenen Erbfolge auch im Zusammenhang mit der Unternehmensnachfolge eine wichtige Bedeutung zu.<sup>160</sup>

Aus den dargelegten Einsatzfällen der vorweggenommenen Erbfolge lassen sich eine Vielzahl möglicher Konflikte ableiten, die im Rahmen eines Mediationsverfahrens vor Eintritt des Erbfalls bearbeitet werden könnten. Dabei dürfte im Bereich der vorweggenommenen Erbfolge die Anrechnung auf das künftig zu empfangene Erbe sowie die Altersversorgung des Schenkers zu Lebzeiten den größten Anteil der Konflikte bilden, da gerade in diesem Zusammenhang divergierende Erwartungen der Beteiligten und eine als ungerecht empfundene Lastenverteilung konfliktstiftend wirken dürften.<sup>161</sup>

### 3.3. Zwischenergebnis

Aufgrund der vielfältigen rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten sind zahlreiche Konfliktherde ersichtlich, die entweder bereits in der Gestaltung des Nachlasses sowie seiner Modalitäten oder jedenfalls nach dem Tode des Erblassers problematisch werden können. Die sich daraus ergebenden Konflikte gilt es daher unter Beachtung der geschilderten Besonderheiten sowohl in rechtlicher als auch in mediativer Hinsicht zunächst zu identifizieren und sodann zufriedenstellend aufzulösen.

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass es im Rahmen von Konflikten im Zusammenhang mit dem Nachlass bereits vor Eintritt des Erbfalls einen weiten Anwendungsbereich für die Nutzung einer klassischen Mediation im Sinne des MediationsG als Konfliktbeilegungsverfahren gibt. Insofern bleibt zu hoffen, dass diese Konfliktfelder künftig vermehrt auch in der Praxis im Rahmen von Mediationsverfahren bearbeitet werden.

---

<sup>159</sup> Ausführlich zu den verschiedenen Vertragsgestaltungen im Rahmen der vorweggenommenen Erbfolge *Olzen* (1984), S. 25 ff.

<sup>160</sup> Vgl. *Koch/MüKoBGB* (2022), § 516, Rn. 87; *Kollhosser*, AcP 194 (1994), 231 ff. (233 f.).

<sup>161</sup> So auch *Schröder/Stegmann/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020), Teil 5, G., Rn. 49; *Schwartz/Henssler/Koch* (2004), § 14, Rn. 25.

## **4. Mediationsanaloges Setting vor Eintritt des Erbfalls**

Neben der Möglichkeit eines klassischen Mediationsverfahrens im Zusammenhang mit der einvernehmlichen Nachlassplanung kann abhängig von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls auch eine Besprechung der Erbschaft im Rahmen eines mediationsanalogen Settings zweckmäßig sein.

Ein solches mediationsanaloges Setting kommt etwa in Betracht, wenn noch kein Konflikt vorliegt. Denn teilweise wünschen die Beteiligten eine proaktive Klärung und Gestaltung des Nachlasses, um gerade die Entstehung eines Konflikts im Zusammenhang mit dem Erbfall zu vermeiden. Zudem sind gerade im Zusammenhang mit der Testierfreiheit des Erblassers auch Konstellationen denkbar, bei denen sich die Beteiligten nicht auf Augenhöhe begegnen und die Möglichkeiten der potenziellen Erben im Hinblick auf die Mitgestaltung und Umsetzung der bearbeiteten Erkenntnisse allenfalls gering sind, sodass es sich nicht mehr um eine Mediation im klassischen Sinne handeln kann.

Bevor die unterschiedlichen Möglichkeiten für ein solches mediationsanaloges Setting in erbrechtlichen Angelegenheiten vor Eintritt des Erbfalls näher beleuchtet werden, soll zunächst untersucht werden, ob es sich auch in den Fällen, in denen die Mediation rein präventiv zur Entscheidungsbegleitung genutzt wird, um Mediationen im Sinne des Mediationsgesetzes handelt.

### **4.1. Präventive Entscheidungsbegleitung durch Mediation**

Über den klassischen Anwendungsbereich von Mediationen bei Konflikten hinaus werden in der Praxis die Methodik und Konzeption der Mediation auch zur Entscheidungsbegleitung und Konfliktvermeidung im Rahmen der Nachlassplanung eingesetzt.<sup>162</sup>

Nach herrschender Auffassung sind solche Mediationen, die rein präventiv wirken, allerdings nicht vom Anwendungsbereich des MediationsG umfasst, da der

---

<sup>162</sup> Allgemein hierzu etwa *Goltermann/Klowait/Gläßer/Kirchhoff/Wendenburg* (2014), S. 292; *PwC/EUV*, Studie V (2016), S. 86. Zum Bedarf von Mediationsverfahren im Zusammenhang mit der einvernehmlichen Nachlassplanung siehe *Beisel/Haft/v. Schlieffen*, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 50; *Schiffer/Schürmann*, *Hereditare* (2014), S. 47; *Barth/Barth/Böhm/Pfützenreuter*, Forschungsbericht FOMENTO (2019), S. 222 f.; v. *Schlieffen/Ponschab/Rüssel/Harms* (2006), S. 58.

Wortlaut des § 1 Abs. 1 MediationsG („zur Beilegung eines Konflikts“) insofern eindeutig ist.<sup>163</sup>

Insbesondere aufgrund des Umstands, dass im Rahmen des Gesetzgebungsprozesses ausdrücklich eine Einbeziehung der präventiven Mediation in den Schutzbereich des MediationsG angeregt wurde, der Gesetzgeber dem jedoch nicht gefolgt ist, kann in diesen Konstellationen mangels planwidriger Regelungslücke auch keine analoge Anwendung des MediationsG in Betracht kommen.<sup>164</sup>

Infolge dieses engen Mediationsbegriffs sind Mediationen mithin nur auf kurative Verfahren beschränkt,<sup>165</sup> weshalb solche Verfahren, die allein zur Gestaltung des Nachlasses oder der Unternehmensnachfolge durchgeführt werden, ohne dass dabei nicht (auch) ein Konflikt beigelegt werden soll, aus dem Anwendungsbereich des MediationsG herausfallen. Dieser Umstand ist letztlich jedoch zu verschmerzen, da die wenigen negativen Folgen, die daraus entstehen, heilbar sind.<sup>166</sup>

Insbesondere die Vertraulichkeit des Mediationsverfahrens und die verjährungshemmende Wirkung von Mediationen sind auch bei Mediationen im Sinne des MediationsG nur unzureichend geregelt.<sup>167</sup> In § 4 MediationsG etwa, der die Vertraulichkeit des Mediationsverfahrens regelt, wird allein die Verschwiegenheitspflicht des Mediators begründet. Etwaige Verschwiegenheitspflichten der Beteiligten sind hingegen nicht von der Regelung des § 4 MediationsG umfasst, so dass insofern auch bei Mediationen im Sinne des MediationsG eine weitergehende Vereinbarung hinsichtlich der Vertraulichkeit empfehlenswert ist.<sup>168</sup>

Da angesichts der Üblichkeit sog. „Non-Disclosure-Agreements“ im Bereich wirtschaftlicher Verhandlungsgespräche einer solchen privatvertraglichen Regelung der Vertraulichkeit keine rechtliche Bedenken entgegenstehen,<sup>169</sup> kann auch im Rahmen eines mediationsanalogen Settings eine solche umfassende Vertraulichkeit ohne weiteres vertraglich geregelt werden.

Auch hinsichtlich der verjährungshemmenden Wirkung ist letztlich unerheb-

<sup>163</sup> Vgl. Hagel/Klowait/Gläßer (2018), § 1 MediationsG, Rn. 18; Schneider-Brodmann, ZKM 2019, 89 ff. (91); Berkel, ZKM 2018, 60 f. (60) (anders noch Berkel, ZKM 2015, 4 ff. (4)); Greger, ZKM 2015, 172 ff. (174); Goltermann/Hagel/Klowait/Levien, SchiedsVZ 2012, 299 ff. (301); Meyer/Schmitz-Vornmoor DNotZ 2012, 895 ff. (899); Greger/Greger/Unberath/Steffek (2016), § 1 MediationsG Rn. 1, 28.

<sup>164</sup> Ausführlich zu der Entstehungsgeschichte des MediationsG siehe Schneider-Brodmann (2021), S. 31 f.

<sup>165</sup> Vgl. Diop/Steinbrecher, BB 2011, 131 ff. (138).

<sup>166</sup> Vgl. Hagel/Klowait/Gläßer (2018), § 1 MediationsG, Rn. 19.

<sup>167</sup> Hinsichtlich der unzureichenden Absicherung der Vertraulichkeit siehe etwa Schneider, KD 2017, 18 ff. (24).

<sup>168</sup> Vgl. Diop/Steinbrecher, BB 2011, 131 ff. (133).

<sup>169</sup> Vgl. Hagel/Klowait/Gläßer (2018), § 1 MediationsG, Rn. 19.

lich, ob es sich bei dem Verfahren um eine klassische Mediation im Sinne des MediationsG handelt. Nach § 204 Abs. 1 Nr. 4 lit. b BGB kann die Verjährung durch die Durchführung von Einigungsversuchen vor privaten Streitschlichtungsstellen, also auch vor einem Mediator, gehemmt werden, sofern das Verfahren einvernehmlich gewählt wurde.<sup>170</sup> Zudem tritt die verjährungshemmende Wirkung auch nach § 203 BGB ein, da es sich bei dem Mediationsverfahren regelmäßig um ein Verhandeln im Sinne dieser Vorschrift handelt.<sup>171</sup> Zugleich dürften auch Verhandlungen im Rahmen eines mediationsanalogen Settings unter die Vorschrift des § 203 BGB zu subsumieren sein, sodass auch diesen eine verjährungshemmende Wirkung zukommt.

In diesem Zusammenhang ist zudem auch auf die Unklarheiten hinsichtlich des Bestehens und des Umfangs der verjährungshemmenden Wirkung von Mediationen im Sinne des MediationsG hinzuweisen. Denn auch für klassische Mediationen wird empfohlen die Auswirkungen des Mediationsverfahrens auf die Verjährung im Rahmen der Mediationsvereinbarung zu regeln.<sup>172</sup> Dabei empfiehlt es sich, eine umfassende Hemmungswirkung hinsichtlich aller Ansprüche, die Teil des Mediationsverfahrens sind, zu vereinbaren.<sup>173</sup> Diese Erwägungen lassen sich auch auf das mediationsanaloge Setting übertragen, weshalb auch insofern eine Vereinbarung hinsichtlich der Verjährungsaspekte sinnvoll erscheint.

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass sich die Frage, ob auch solche Mediationen, die im Rahmen einer einvernehmlichen Nachlassplanung vor Eintritt des Erbfalls durchgeführt werden und bei denen die Vermeidung künftiger Konflikte hinsichtlich des Erbfalls im Vordergrund stehen, unter das MediationsG fallen, nicht abschließend beantworten lässt und nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls zu bewerten ist.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Einstufung als klassische Mediation oder als mediationsanaloges Setting dürfte der Beginn des Verfahrens, also regelmäßig der Abschluss der Mediationsvereinbarung sein.<sup>174</sup> Denn die Rechtssicherheit gebietet

<sup>170</sup> Näher hierzu *Heinemann/Schulze/Grziwotz/Lauda* (2020), § 204 BGB, Rn. 7.

<sup>171</sup> Vgl. *Klowait*, ArbRB-Blog (2019); *Eidenmüller*, SchiedsVZ 2003, 163 ff. (165); *Boemke/Dorr*, NJOW 2017, 1578 ff. (1582); *Spindler/BeckOK-BGB* (2023), § 203 BGB, Rn. 5.

<sup>172</sup> Vgl. *Eidenmüller*, SchiedsVZ 2003, 163 ff. (167 f.).

<sup>173</sup> Vgl. *Heinemann/Schulze/Grziwotz/Lauda* (2020), § 204 BGB, Rn. 7.

<sup>174</sup> Ebenso *Schneider-Brodthmann* (2021), S. 38 hinsichtlich des maßgeblichen Zeitpunkts für die Einstufung als Deal oder Dispute Mediation; a.A. *Kägi/Bär/Jehli*, PM 2021, 126 ff. (129 f.), wonach bei punktueller Behandlung von Konflikten diese Arbeit in den Anwendungsbereich des MediationsG fallen soll. Diese Auffassung überzeugt in Anbetracht der damit einhergehenden Rechtsunsicherheit jedoch nicht.

es, dass die Beteiligten zu Beginn des Verfahrens wissen, welche Verfahrensart sie wählen und welche Regelungen und Rechtsfolgen daran geknüpft sind.<sup>175</sup> Daher ist es für die rechtliche Einordnung des Verfahrens auch ohne Belang, wenn während eines rein präventiv angedachten Verfahrens Konflikte entstehen, die dann ebenfalls im Rahmen des mediationsanalogen Settings bearbeitet werden.<sup>176</sup>

## 4.2. Möglichkeiten eines mediationsanalogen Settings vor dem Erbfall

Nachdem aufgezeigt wurde, dass es sich bei einer rein präventiven Entscheidungsbegleitung nicht mehr um Mediationen im Sinne des MediationsG handelt, sollen im Folgenden die unterschiedlichen Möglichkeiten eines mediationsanalogen Settings im Zusammenhang mit erbrechtlichen Angelegenheiten vor Eintritt des Erbfalls untersucht werden. Dabei beschränkt sich die Untersuchung nicht allein auf rein präventive Begleitungsverfahren, sondern fasst auch solche Verfahren in den Blick, die aus anderen Gründen nicht mehr als klassische Mediation im Sinne des MediationsG bezeichnet werden können.

### 4.2.1. Mediationsanaloge Beratung

Bei dem Wunsch nach der Errichtung einer letztwilligen Verfügung sucht der Erblasser meistens einen externen Berater, in der Regel einen erbrechtlich versierten Rechtsanwalt oder Notar, auf. Ist der Berater zugleich auch mit den mediativen Arbeitsweisen vertraut, kann er unter Zuhilfenahme dieser Techniken eine Art vorgeschaltete Interessenklärung mit dem Erblasser durchführen und ihn anschließend dabei beraten, wie die erarbeiteten Interessen des Erblassers, vor allem in rechtlicher Hinsicht, umgesetzt werden können.<sup>177</sup>

Dabei dürfte die mediationsanaloge Beratung gegenüber dem Mandanten in der Praxis oftmals gar nicht als solche bezeichnet werden. Für gewöhnlich erfolgt der Abschluss eines gängigen Beratungsvertrags zwischen dem Mandanten und dem Berater. Da eine sachgerechte Beratung jedoch nur erfolgen kann, wenn auch die Interessen des Mandanten mitberücksichtigt werden, enthält eine erbrechtliche

---

<sup>175</sup> Vgl. *May/May*, Spektrum der Mediation 2018, 42 ff. (44) bzgl. der Abgrenzung von Mediation und Schlichtung.

<sup>176</sup> So für die Deal Mediation auch *Schneider-Brodtmann*, ZKM 2019, 89 ff. (92).

<sup>177</sup> Ähnliche Erwägungen finden sich unter dem Stichwort „Der Anwalt als Coach“ auch bei *Hohmann*, FPR 2010, 437 ff.; *Schmitz-Vornmoor/Klowait/Gläßer* (2018), Teil 3, H., Rn. 16.

Beratung häufig auch mediative Elemente.<sup>178</sup> Inwiefern diese zugleich als mediationsanaloge Beratung einzustufen ist, hängt dabei maßgeblich von den Kenntnissen und der Arbeitsweise des Beraters ab.

Im Gegensatz zu einer Mediation, bei der sowohl der Erblasser als auch die Erben gemeinsam und unmittelbar an dem Verfahren beteiligt werden, erfolgt nach dem vorliegenden Begriffsverständnis bei der mediationsanalogen Beratung eine einseitige Beratung des Erblassers durch den mediativ versierten Berater. Zwar stehen hiernach die Interessen des Erblassers im Vordergrund, da dieser auch alleiniger Vertragspartner des Beraters ist. Zugleich können im Rahmen einer mediationsanalogen Beratung mittelbar allerdings auch die an anderer Stelle bereits herausgearbeiteten, möglichen Interessen der Familienangehörigen sowie der potenziellen Erben berücksichtigt werden.

#### **4.2.2. Informatorische Mediation vor Testamentserrichtung**

Als Verfahren in einem mediationsanalogen Setting kommt zudem eine der Verfügung von Todes wegen vorgeschaltete, einem rein informatorischen Zweck dienende Mediation in Betracht.<sup>179</sup> Im wissenschaftlichen Diskurs in Deutschland kommt der vorgeschalteten Mediation allenfalls eine marginale Bedeutung zu,<sup>180</sup> obwohl eine informatorische Mediation zur Vermeidung von Konflikten nach Eintritt des Erbfalls sowie in Anbetracht der vorstehend dargestellten, zahlreichen Vorteile von Mediationen vor Eintritt des Erbfalls äußerst erfolgsversprechend ist.

Gerade größere Nachlässe bestehen für gewöhnlich aus vielschichtigen finanziellen Werten.<sup>181</sup> Neben dem klassischen Bankguthaben gehören oft auch Immobilien, Wertpapiere, Unternehmensanteile, Sammlungen von Münzen, Kunst oder Ähnlichem sowie zunehmend auch Kryptowährungen zum Vermögen. Diese unterschiedlichen monetären Werte stehen häufig den verschiedenen Interessen potenzieller Erben gegenüber.

---

<sup>178</sup> Vgl. Töben/Schmitz-Vornmoor, ZKM 2014, 15 ff. (16).

<sup>179</sup> Insofern ist auch auf die sog. *Elder Mediation* (näher hierzu etwa Shadow (2016)) und das sog. *Generationengespräch* (vgl. Fries/Lenz-Brendel/Roglmeier, ZErB 2018, 53 ff. (58)) zu verweisen, die jedoch keinen erbrechtsspezifischen Einschlag haben, sondern die Beteiligten in der Regel außerhalb rechtlicher Aspekte bei Fragestellungen im Zusammenhang mit dem Älterwerden, etwa die Pflege, Wohnen und Finanzen im Allgemeinen, unterstützen.

<sup>180</sup> Die Vorteile einer Beteiligung der künftigen Erben und Familienangehörigen im Vorfeld einer letztwilligen Verfügung wird unter verschiedenen Bezeichnungen allenfalls kursorisch erwähnt, etwa bei Töben/Schmitz-Vornmoor, ZKM 2014, 15 ff. (16); Behme, JZ 2021, 396 ff. (396).

<sup>181</sup> Vgl. Becker/Horn, ZEV 2006, 248 ff. (248).

Im Rahmen einer informatorischen Mediation haben die Erben die Möglichkeit, ihre Interessen mit Blick auf das zu vererbende Vermögen zu erforschen und dem Erblasser mitzuteilen.<sup>182</sup> Dadurch erhöhen sie die Chance, dass auch ihre Interessen berücksichtigt werden und dem Erblasser wird eine möglichst gerechte Verteilung des Nachlasses ermöglicht.

#### 4.2.2.1. Grundlagen der informatorischen Mediation

Den größten Anwendungsbereich für informatorische Mediationen im Zusammenhang mit erbrechtlichen Angelegenheiten vor Eintritt des Erbfalls bilden die letztwilligen Verfügungen. Dabei ist davon auszugehen, dass eine informatorische Mediation auf Bitte des Erblassers stattfindet, nachdem dieser durch externe Berater, etwa Rechtsanwälte oder Steuerberater, auf die Möglichkeit dieses Verfahrens hingewiesen wurde.

Neben dem Erblasser sind auch die potenziellen Erben an dem Verfahren beteiligt. Daher wird die Mediationsvereinbarung in der Regel auch von diesen Parteien unterzeichnet. Daneben könnte in Anbetracht der Komplexität des Erbrechts zu gewissen Fragestellungen als Sachverständiger auch etwa ein Fachanwalt für Erbrecht sowie ein Steuer- oder Unternehmensberater beigezogen werden.<sup>183</sup>

Wie auch bei der klassischen Mediation erfolgt die Verfahrensleitung durch den Mediator. Daneben gelten im Rahmen der informatorischen Mediation auch die Mediationsgrundsätze, wie etwa die Freiwilligkeit und die Eigenverantwortlichkeit der Parteien sowie die Allparteilichkeit und Neutralität des Mediators. Zudem folgt die informatorische Mediation dem Ablauf und dem Phasenmodell eines klassischen Mediationsverfahrens, wobei auch insofern der Fokus auf der interessengerechten Konfliktbearbeitung liegt.

Nach der Auftragsklärung (Phase 1) werden die Beteiligten zunächst dabei unterstützt, die regelungsbedürftigen Aspekte und dabei insbesondere auch den Umfang der Erbmasse zu ermitteln (Phase 2). Anschließend unterstützt der Mediator den Erblasser und die potenziellen Erben bei der Erforschung ihrer Beweggründe und Motive sowie der Sicherung des gegenseitigen Verständnisses (Phase 3). Dann erfolgen gemeinsame Überlegungen hinsichtlich der praktischen, insbesondere auch rechtlichen, Umsetzung der zuvor erarbeiteten Interessen (Phase 4). Dabei stehen neben den Besonderheiten des Einzelfalls vor allem die Ausarbeitung einer

<sup>182</sup> So auch *Becker/Horn*, ZEV 2006, 248 ff. (248); *Behme*, JZ 2021, 396 ff. (396).

<sup>183</sup> Vgl. *Stückemann/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos*, FA-ErbR (2019), Kap. 1, Rn. 862.

als gerecht empfundenen Verteilung der Erbmasse im Vordergrund. Abschließend erarbeiten die Beteiligten, analog zu der Abschlussvereinbarung, ein interessenbasiertes Konzept (Phase 5).

Da es dem Erblasser letztlich freisteht, ob er das gemeinsam erarbeitete, interessenbasierte Konzept in seinem Testament berücksichtigen möchte und die Erben hierbei keine rechtlichen Mitgestaltungsmöglichkeiten haben und die Beteiligten sich daher nicht auf Augenhöhe begegnen können, unterscheidet sich die informatorische Mediation von klassischen Mediationsverfahren.<sup>184</sup> Zudem unterfällt die informatorische Mediation aufgrund dieses Ungleichgewichts auch nicht dem Anwendungsbereich des MediationsG.

In Anbetracht eines differenzierten Konfliktmanagements und dem damit einhergehenden Erfordernis von Transparenz und Eindeutigkeit der Konfliktbehandlungsangebote ist es geboten, diese Verfahrensart nicht unter dem Begriff der klassischen Mediation anzubieten. Dem Aspekt, dass die Ähnlichkeiten dieser beiden Verfahren gleichwohl gravierend sind, wird durch die Bezeichnung des dargestellten Verfahrens als informatorische Mediation hinreichend Rechnung getragen.<sup>185</sup>

#### 4.2.2.2. Praktische Relevanz

In Anbetracht der Testierfreiheit des Erblassers ist gleichwohl fraglich, ob der informatorischen Mediation überhaupt eine praktische Relevanz beigemessen werden kann. Diese ist im Folgenden zu untersuchen.

Die Vorschrift des § 1937 BGB stellt klar, dass jeder Erblasser seine Erben durch eine Verfügung von Todes wegen bestimmen kann. Die Testierfreiheit gewährleistet dem Erblasser nach Belieben von Todes wegen über sein Vermögen zu verfügen.<sup>186</sup> Aus den Vorschriften der §§ 1938, 1941 BGB folgt, dass diese gewillkürte Erbinsetzung auch Vorrang gegenüber der gesetzlichen Erbfolge genießt.<sup>187</sup> Dadurch wird die Testierfreiheit, die nach der ständigen Rechtsprechung des Bun-

<sup>184</sup> Ähnliche Überlegungen, dort allerdings im Zusammenhang mit der Unternehmensnachfolge, bei *Stückemann/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos*, FA-ErbR (2019), Kap. 1, Rn. 837.

<sup>185</sup> Anders *Greger*, ZKM 2015, 172 ff. (175), der dafür plädiert, dass die Zusammenfassung verschiedener Abwandlungen von Mediationen nicht nur sachlich unzutreffend, sondern hinsichtlich des Verständnisses und der Akzeptanz von Mediationen schädlich seien.

<sup>186</sup> Vgl. *Krause/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos*, FA-ErbR (2019), Kap. 2, Rn. 275.

<sup>187</sup> Vgl. *Große-Boymann/Burandt/Rojahn* (2022), § 1937 BGB, Rn. 1.

desverfassungsgerichts<sup>188</sup> bestimmendes Element der aus Art. 14 Abs. 1 GG folgenden Erbrechtsgarantie und Ausfluss des in Art. 2 Abs. 1 GG verankerten Grundsatzes der Privatautonomie ist und die Selbstbestimmung des Einzelnen stärkt, auch zivilrechtlich im BGB verankert.<sup>189</sup>

Aus diesen Gründen misst auch der Gesetzgeber der Testierfreiheit als höchstpersönlicher Entschließungsfreiheit einen hohen Stellenwert bei, was sich insbesondere auch aus der freien Widerruflichkeit testamentarischer Verfügungen nach § 2253 BGB sowie aus dem grundsätzlichen Verbot der vertraglichen Einschränkung dieser Testierfreiheit nach § 2302 BGB ergibt.<sup>190</sup>

Obwohl der Erblasser infolge der Testierfreiheit letztlich die Entscheidungshoheit darüber hat, ob und in welchem Umfang er das im Rahmen der informatorischen Mediation ausgearbeitete interessenbasierte Konzept bei seiner Verfügung von Todes wegen berücksichtigen möchte, kann den informatorischen Mediationen ihre praktische Relevanz nicht abgesprochen werden. Zwar eignen sich informatorische Mediationen gewiss nicht für alle Personen, die vor einer Testamentserrichtung stehen, da es teilweise bevorzugt werden dürfte, die Testierfreiheit einseitig zu nutzen, und zwar in der Annahme, dass der Erblasser am besten wisse, wie eine sinnvolle Verteilung des Nachlasses ausgestaltet sein sollte oder um potenzielle Konflikte erst auf die Zeit nach dem Ableben zu verschieben.

Oftmals empfinden Erblasser die mit der Testamentserrichtung einhergehende Verantwortung aber auch als Last, weshalb sie zumindest versuchen möchten, die potenziellen Erben in die Nachlassplanung mit einzubeziehen, um eine möglichst gerechte Verteilung des Vermögens sicherzustellen.<sup>191</sup> Wünscht der Erblasser eine solche vorgeschaltete, informatorische Mediation, ist davon auszugehen, dass die künftigen Erben diesem Wunsch für gewöhnlich auch nachkommen werden.<sup>192</sup> In diesen Konstellationen ist es zweckmäßig dann auch die zuvor dargelegten Vorteile von Mediationen zu nutzen und auf die der klassischen Mediation immanenten Strukturen und Abläufe zurückzugreifen.

<sup>188</sup> Vgl. etwa BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 25. März 2009 – 1 BvR 909/08 –, BVerfGK 15, 283–287, Rn. 15, juris; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 30. August 2000 – 1 BvR 2464/97 –, Rn. 25 ff., juris; jeweils m. w. N.

<sup>189</sup> Vgl. *Große-Boymann/Burandt/Rojahn* (2022), § 1937 BGB, Rn. 1; *Krause/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos, FA-ErbR* (2019), Kap. 2, Rn. 275; *Papier/Shirvani/Dürig/Herzog/Scholz* (2023), Art. 14, Rn. 412; *Depenheuer/Froese/v. Mangoldt/Klein/Stark* (2018), Art. 14, Rn. 519.

<sup>190</sup> Vgl. *Leipold/MüKoBGB* (2022), § 1941, Rn. 1.

<sup>191</sup> Vgl. *Herms/Schwartz, KON:SENS* 1999, 182 ff. (182); *Schwartz/Henssler/Koch* (2004), § 14, Rn. 22.

<sup>192</sup> Vgl. auch *Fries, ZKM* 2023, 10 ff. (13).

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass es durchaus sinnvoll ist, dem Erblasser, sofern er eine einvernehmliche Nachlassplanung wünscht, das Angebot einer informatorischen Mediation zu unterbreiten.

#### **4.2.3. Deal Mediation**

Bei der Deal Mediation<sup>193</sup> werden die Beteiligten bei ihren Vertragsverhandlungen von einem neutralen Dritten unterstützt. Das Besondere daran ist, dass die Deal Mediation für gewöhnlich einen rein präventiven Charakter hat, da in der Regel noch kein Konflikt vorliegt.<sup>194</sup> Demnach handelt es sich nach den vorstehenden Ausführungen auch bei der Deal Mediation um keine Mediation im Sinne des MediationsG.<sup>195</sup>

Wesentliches Ziel der Deal Mediation ist neben dem zügigen und fairen Verhandlungsabschluss der Aufbau einer langfristigen und kooperativen Beziehung zwischen den Beteiligten.<sup>196</sup> Der typische Anwendungsbereich der Deal Mediation sind wirtschaftliche Transaktionen, wobei die Beteiligten die Deal Mediation durchaus auch in erbrechtlichen Angelegenheiten, etwa bei Erstellung eines Erbvertrags, nutzen können.

Daneben kommt eine Deal Mediation etwa auch bei der Regelung der vorweggenommenen Erbfolge in Betracht. Denn in diesen Konstellationen möchten der Erblasser und die künftigen Erben häufig eine einvernehmliche Regelung des Erbfalls unter Ausschöpfung der rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten erzielen, ohne dass bereits ein Konflikt vorliegt. Indem die Beteiligten durch die strukturierte Verfahrensführung eines neutralen Dritten bei der Ermittlung ihrer Interessen unterstützt werden, öffnen sich oftmals neue Optionen. Die Interessenlage ist daher mit der einer beabsichtigten Transaktion von Wirtschaftsgütern durchaus vergleichbar.

Im Gegensatz zu der informatorischen Mediation, bei der den potenziellen Erben höchstens eine tatsächliche Mitgestaltungsmöglichkeit zukommt, findet die Deal Mediation in solchen Konstellationen Anwendung, bei denen die Erben auch in rechtlicher Hinsicht mitwirkungsbefugt sind.

---

<sup>193</sup> Auch bekannt unter dem Begriff „Mediation ohne Konflikt“.

<sup>194</sup> Vgl. *Schneider-Brodthmann* (2021), S. 37.

<sup>195</sup> Vgl. auch *Greger*, ZKM 2015, 172 ff. (174).

<sup>196</sup> Vgl. *Kägi/Bär/Jehli*, PM 2021, 126 ff. (127).

#### 4.2.4. Cooperative Praxis (CP)

Bei der Cooperative Praxis (CP)<sup>197</sup> handelt es sich um ein weiteres mediationsanaloges Verfahren, das im Zusammenhang mit erbrechtlichen Angelegenheiten vor Eintritt des Erbfalls genutzt werden kann. Dabei wird das CP-Verfahren regelmäßig erst bei Vorliegen eines (rechtlichen) Konflikts interessant, da andernfalls bereits aufgrund der höheren Kosten eines CP-Verfahrens die informatorische Mediation vorzugswürdig sein dürfte.

##### 4.2.4.1. Grundlagen des CP-Verfahrens

Seinen Ursprung hat das CP-Verfahren in den USA, wo es inzwischen seit mehr als dreißig Jahren, insbesondere im familienrechtlichen Bereich bei Trennungen und Scheidungen, genutzt wird.<sup>198</sup> Zunehmend findet das Verfahren aber auch Eingang bei anderen Konfliktarten, wie etwa bei Streitigkeiten im Wirtschaftsbereich.<sup>199</sup>

Das CP-Verfahren ist ein konsensuales Streitbeilegungsverfahren, bei dem die Verfahrensleitung nicht durch einen neutralen Dritten übernommen wird, sondern durch die am Verfahren beteiligten Berufsgruppen in Form von Parteianwälten oder neutralen Experten, etwa einem psychologisch versierten Coach oder Finanzexperten.<sup>200</sup> Da nach § 1 Abs. 2 MediationsG die Einschaltung eines neutralen Gesprächsleiters wesensimmanentes Merkmal der Mediation ist, unterfällt das CP-Verfahren nicht dem MediationsG. Gleichwohl ist der Ablauf des CP-Verfahrens der Phasenstruktur der Mediation angeglichen und die Vorgehensweisen ähneln der Mediation, da die Beteiligten unter Zuhilfenahme mediativer Techniken beim Auffinden eigenverantwortlicher Lösungen unterstützt werden.<sup>201</sup>

Zwar weist das CP-Verfahren eine gewisse Nähe zu der anwaltlichen Beratung auf. Im Gegensatz zu dem traditionellen Beratungsmodell der Rechtsanwälte, beschränken diese ihr Mandat vorliegend jedoch auf die außergerichtlichen Verhandlungen und verpflichten sich, das Mandat im Falle des Scheiterns der Verhandlungen niederzulegen bzw. an einen Prozessanwalt abzugeben.<sup>202</sup> Diese sog.

<sup>197</sup> Auch bekannt unter den englischen Begriffen „Collaborative Practice“ und „Collaborative Law“ oder als „Mediation ohne Mediator“.

<sup>198</sup> Ausführlich zur Entstehungsgeschichte siehe *Mähler/Mähler*, ZKM 2009, 70 ff. (70 ff.).

<sup>199</sup> Vgl. *Mähler/Mähler*, ZKM 2009, 70 ff. (72).

<sup>200</sup> Vgl. *Mähler/Mähler*, ZKM 2009, 70 ff. (70); *Engel*, ZKM 2013, 170 ff. (171).

<sup>201</sup> Vgl. *Engel*, ZKM 2013, 170 ff. (171); *Greger*, ZKM 2015, 172 ff. (174).

<sup>202</sup> Vgl. *Engel*, ZKM 2013, 170 ff. (172).

Disqualifizierungsklausel ermöglicht den beteiligten CP-Anwälten eine vertiefte Auseinandersetzung potenzieller Einigungsmöglichkeiten, da sie sich für den potenziellen Gang zum Gericht keine Optionen offenhalten müssen.<sup>203</sup>

Zudem schützt die Disqualifizierungsklausel die Vertraulichkeit des Verfahrens.<sup>204</sup> Darüber hinaus sollten sich alle Beteiligten, sowohl die Konfliktparteien als auch die jeweiligen Berater, vertraglich einer umfassenden Verschwiegenheitspflicht unterwerfen, sodass eine offene Kommunikation der Parteien möglich ist und diese nicht befürchten müssen, dass Verfahrensbeteiligte später als Zeugen benannt oder gehört werden.<sup>205</sup>

Da den CP-Verfahren zuweilen eine hohe Beteiligtenanzahl sowie komplexe Sachverhalte zugrunde liegen, kann sich unter Umständen auch die Ausgestaltung eines hybriden Verfahrens unter der Einschaltung eines Mediators anbieten, der mit der Verfahrensorganisation und -leitung betraut wird.<sup>206</sup>

#### *4.2.4.2. Berufsrechtlicher Rahmen für CP-Anwälte*

Da die CP-Berater einerseits als Interessenvertreter ihrer Mandanten auftreten, zugleich aber, ähnlich wie Co-Mediatoren, gemeinsam die Verhandlungsführung übernehmen,<sup>207</sup> stellt sich insbesondere bei CP-Anwälten die Frage, inwiefern ein solches Vorgehen überhaupt mit dem nationalen anwaltlichen Berufsrecht vereinbar ist. Daher soll die Vereinbarkeit zum näheren Verständnis von den CP-Verfahren und der damit einhergehenden besseren Abgrenzung zu den anderen Verfahren im Folgenden umrissen werden.

In § 3 Abs. 1 BRAO definiert der Gesetzgeber die Rolle des Rechtsanwalts als den berufenen und unabhängigen Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten. Diese Definition wird durch § 1 Abs. 3 BORA flankiert, wonach der Rechtsanwalt seine Mandanten unter anderem auch vor Rechtsverlusten schützen und sie rechtsgestaltend, konfliktvermeidend und streitschlichtend begleiten soll. Der Rechtsanwalt tritt also als Interessenvertreter des Mandanten auf.<sup>208</sup> Um diesen Anforderungen gerecht zu werden und damit eine umfassende Beratung des Mandanten erfolgen kann ist es also unerlässlich, dass der Rechtsanwalt zunächst

<sup>203</sup> Vgl. *Mähler/Mähler*, ZKM 2009, 70 ff. (72).

<sup>204</sup> Vgl. *Mähler/Mähler/Rapp* (2012), S. 141.

<sup>205</sup> Vgl. *Mähler/Mähler*, ZKM 2009, 70 ff. (72).

<sup>206</sup> Vgl. *Mähler/Mähler*, ZKM 2009, 70 ff. (72).

<sup>207</sup> Vgl. *Engel*, ZKM 2013, 170 ff. (171).

<sup>208</sup> Vgl. *Römermann/BeckOK-BORA* (2023), § 1 BORA, Rn. 10.

die konkreten Ziele und Interessen seines Mandanten erfasst. Dabei umfasst die Interessenwahrnehmung des Mandanten mehr als die bloße Rechtsanwendung. Zu berücksichtigen sind ferner auch die weiteren wirtschaftlichen und persönlichen Interessen des Mandanten.<sup>209</sup> Überdies ist es, vor allem im familiären Kontext, regelmäßig auch im Interesse des Mandanten, die Möglichkeit einer Kooperation mit dem anderen Beteiligten aufrechtzuerhalten und eine möglichst als gerecht empfundene Lösung zu finden.<sup>210</sup> Demnach entspricht es auch den Interessen des Mandanten, wenn der Anwalt auch die Interessen des Gegenübers im Blick hat.

Überdies ist den Vorschriften der § 43a Abs. 1, 4 BRAO und § 3 BORA auch das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen zu entnehmen. Dieses Verbot wird dadurch unterstrichen, dass sich der Rechtsanwalt bei Nichtbeachtung des berufsethischen Verbotes auch nach § 356 StGB wegen Parteiverrats strafbar macht.<sup>211</sup>

Aus den dargelegten berufsethischen Regelungen folgt, dass eine scharfe Trennung zwischen den zwei Handlungsebenen der CP-Anwälte, also zwischen der Verfahrens- und der Inhaltsebene, vorzunehmen ist. Auf der Inhaltsebene steht der CP-Anwalt seinem Mandanten stets beratend und unterstützend zur Seite und vertritt auch nach außen die Interessen seines Mandanten. Dabei hilft der CP-Anwalt seinem Mandanten nicht nur, die eigenen Interessen und Beweggründe herauszuarbeiten, sondern im Hinblick auf eine einvernehmliche Einigung auch Verständnis für die Sichtweise des Konfliktpartners zu entwickeln. Daneben nimmt der CP-Anwalt gegenüber seinem Mandanten auch die klassischen anwaltlichen Beratungsfunktionen wahr.<sup>212</sup> Im Hinblick auf das Verfahren empfiehlt sich eine vertragliche Vereinbarung der Beteiligten, wonach eine einvernehmliche Einigung angestrebt wird. Eine mediationsanaloge Leitung der Verhandlungen, die an den übereinstimmenden Interessen der Beteiligten ausgerichtet ist, dürfte insofern auch für CP-Anwälte unproblematisch sein.<sup>213</sup> Insofern ist es erforderlich, dass sich die CP-Anwälte stets um ein Ausbalancieren der Allparteilichkeit in formeller Hinsicht und der Parteilichkeit in materieller Hinsicht bemühen.<sup>214</sup>

---

<sup>209</sup> Vgl. *Offermann-Burckart*, FPR 2010, 431 ff. (433).

<sup>210</sup> Vgl. ebd.

<sup>211</sup> Vgl. auch *Zuck/Gaier/Wolf/Göcken* (2020), § 43 BRAO, Rn. 92.

<sup>212</sup> Näher zu den Aufgaben des Beraters *Mähler/Mähler*, ZKM 2009, 70 ff. (72 f.).

<sup>213</sup> So auch *Engel*, ZKM 2013, 170 ff. (171).

<sup>214</sup> Vgl. *Mähler/Mähler/Rapp* (2012), S. 142.

#### 4.2.5. Kurzzeitmediation

Vorstehend wurde ausgeführt, dass sich in Anbetracht der Verfahrenskosten realistisch nur große Nachlässe für eine Mediation oder ein mediationsähnliches Verfahren vor Eintritt des Erbfalls eignen. Allerdings können auch kleine Nachlässe konfliktbehaftet sein. Auch wenn die Vereinbarkeit der Kurzzeitmediation mit den Wesensmerkmalen der Mediation in der Literatur umstritten ist,<sup>215</sup> könnten die Beteiligten eines Konflikts, der lediglich einen kleinen Nachlass betrifft, gleichwohl bei Verwendung einer Kurzzeitmediation zumindest teilweise von den Vorzügen der Mediation profitieren.

Dabei wird im Rahmen der Kurzzeitmediation in der Regel nur eine Sitzung mit den Beteiligten durchgeführt, bei der unter Beachtung der mediatorischen Wesensmerkmale der Fokus auf die Lösungsfindung und nicht auf die tiefgehende Konfliktanalyse gelegt wird.<sup>216</sup> Im Vordergrund steht das Auffinden einer praktikablen Lösung, die den gegenwärtigen Konflikt beendet. Um Zeit einzusparen bereitet der Mediator die Sitzung in der Regel stärker als üblich vor und der Mediator und die Beteiligten einigen sich bereits bei der Auftragserteilung über das zeitliche und finanzielle Kontingent.<sup>217</sup>

#### 4.2.6. Zwischenergebnis

Die ausgewählte Darstellung einiger mediationsanaloger Settings hat gezeigt, dass entsprechend der Vielzahl unterschiedlicher Bedürfnisse und Beweggründe der Beteiligten im Zusammenhang mit erbrechtlichen Angelegenheiten vor Eintritt des Erbfalls verschiedene Spielarten der Mediation denkbar sind. Welches Verfahren vorzugswürdig ist, bemisst sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalls und den Wünschen der Beteiligten.

Wünscht der Erblasser lediglich eine Beratung hinsichtlich der Nachlassplanung, kann der mediativ versierte Berater unter Umständen auch die Techniken der Mediation bei der Interessenklärung des Erblassers nutzen. Sofern der Erblasser auch die unmittelbare Einbeziehung der potenziellen Erben in die Nachlassplanung bevorzugt, dürften die (informativische) Mediation bei Testamentserrichtung, die

<sup>215</sup> Kritisch etwa Greger, ZKM 2015, 172 ff. (173 f.) und Jung, ZKM 2013, 63 ff. (64 f.).

<sup>216</sup> Ausführlich zu den Merkmalen und dem Ablauf einer Kurzzeitmediation siehe Fritz/Krabbe, NJW 2011, 3204 ff. (3204 f.); Krabbe, ZKM 2004, 72 ff.

<sup>217</sup> Vgl. Jung, ZKM 2013, 63 ff. (63).

Deal Mediation bei der Erstellung eines Erbvertrags sowie das CP-Verfahren die gängigsten Konsensverfahren sein.

Das Mediationsverfahren<sup>218</sup> ist nicht nur das kostengünstigere Verfahren, da die Beteiligten hierbei nur die Kosten eines Mediators und nicht von mindestens zwei CP-Beratern zu tragen haben, sondern es ist für gewöhnlich auch das einfachere Verfahren. Demgegenüber könnte ein CP-Verfahren bei rechtlich oder emotional besonders komplexen Sachverhalten vorzugswürdig sein, wenn der Beteiligte sich einen unterstützenden Berater an seiner Seite wünscht. Insofern sei jedoch darauf hingewiesen, dass eine trennscharfe Abgrenzung der Verfahren nicht immer möglich ist, da die Konfliktbeteiligten auch im Rahmen einer Mediation eine Begleitung durch Rechtsanwälte vereinbaren können.<sup>219</sup> In rein praktischer Hinsicht kommt es teilweise auch allein deshalb zu einem CP-Verfahren, weil ein Konfliktbeteiligter, meist der Erblasser, einen Rechtsanwalt zur Beratung aufsucht und dieser für gewöhnlich nur ungern die Verfahrensverantwortung abgibt.<sup>220</sup> Dies dürfte neben ökonomischen Motiven des Rechtsanwalts schlichtweg auch daran liegen, dass die Vorbehalte der Anwaltschaft gegenüber Mediationsverfahren noch immer nicht gänzlich ausgeräumt wurden.

---

<sup>218</sup> Gemeint sind hier das Verfahren der informatorischen Mediation sowie der Deal Mediation.

<sup>219</sup> Näher zur Rolle des Rechtsanwalts als Mediationsberater siehe May, NZBau 2014, 334 ff.

<sup>220</sup> Vgl. Engel, ZKM 2013, 170 ff. (173); Mähler/Mähler/Rapp (2012), S. 146.

## **5. Konfliktvorsorge durch Mediationsklauseln**

Nachdem die zahlreichen Vorzüge und unterschiedlichen Möglichkeiten von Mediationen oder mediationsähnlichen Verfahren vor Eintritt des Erbfalls aufgezeigt worden sind und von diesen Verfahren in der Praxis dennoch nur wenig Gebrauch gemacht wird, ist im Folgenden zu untersuchen, wie Mediationen bei Erbstreitigkeiten gefördert werden könnten.

In Anbetracht der Komplexität des Erbrechts, fehlt es dem Erblasser für gewöhnlich an einem Grundverständnis erbrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten. Den Beteiligten ist in der Regel nur der klassische zivilprozessuale Dreiklang, bestehend aus dem Konflikt, gefolgt von der Klage und schließlich dem Urteil, bekannt. Neben der weiteren Aufklärung, sowohl der Beteiligten als auch der Berufsträger, die üblicherweise mit erbrechtlichen Fragestellungen betraut werden, bieten neben den in der Praxis bereits etablierten Schiedsklauseln<sup>221</sup> auch sog. Mediationsklauseln eine hervorragende Möglichkeit, den Bekanntheitsgrad von Mediationen als Konfliktbeilegungsmethode im Erbrecht zu erhöhen und das Verfahren dadurch zunehmend in der Gesellschaft zu etablieren.

### **5.1. Abgrenzung zwischen Schieds- und Mediationsklauseln**

Im Gegensatz zu den Schiedsvereinbarungen, die in den §§ 1029 ff. ZPO rechtlich geregelt sind, gibt es bislang weder normative Vorgaben noch eine gefestigte Judikatur im Hinblick auf Mediationsklauseln, die zur Orientierung dienen könnten.<sup>222</sup> Daher stellt sich die Frage, inwiefern die gesetzlichen Regelungen und die Erwägungen der Rechtsprechung zu den Schiedsvereinbarungen entsprechend auf Mediationsklauseln angewandt werden können. Insofern erfolgt zunächst eine Gegenüberstellung der beiden Verfahrensarten.

Die Schieds- und Mediationsverfahren sind zum Teil miteinander vergleichbar. Bei beiden Verfahrensarten handelt es sich um alternative Streitbeilegungsmethoden, wobei auch ein effektiver Schiedsrichter für gewöhnlich, ebenso wie der Mediator, auf eine einvernehmliche Streitbeilegung hinwirken wird.<sup>223</sup>

Zugleich unterscheiden sich die beiden Verfahrensarten jedoch in wesentlichen Aspekten voneinander. Während der Mediator vorrangig mit der Strukturierung

---

<sup>221</sup> Vgl. etwa *Fries/Deutmoser* (2022), S. 128.

<sup>222</sup> Vgl. auch *Beisel/Haft/v. Schlieffen* (2016), § 32, Rn. 61; *Risse/Scherer*, MAH Erbrecht (2018), § 69, Rn. 25.

<sup>223</sup> Vgl. *Trimborn v. Landenberg/Kroiß/Horn/Solomon* (2019), Teil 2, 26., Rn. 10.

des Verfahrens betraut ist und auch im Hinblick auf die einvernehmliche Konfliktlösung rein unterstützend tätig ist, ohne dass er auf diese inhaltlich Einfluss nehmen darf oder mit Entscheidungsmacht ausgestattet ist,<sup>224</sup> ist das Schiedsgericht als „privatisiertes Rechtsprechungsorgan“ dem staatlichen Gericht in dessen Funktion gleichwertig.<sup>225</sup> Der Schiedsrichter erlässt im Falle des Fehlschlagens einer gütlichen Lösung einen Schiedsspruch, der hinsichtlich seiner Wirkung nach § 1055 ZPO mit einem rechtskräftigen Gerichtsurteil vergleichbar ist. Daher sind während des Schiedsverfahrens nach § 1042 Abs. 1 ZPO auch zwingend die Grundsätze der Gleichbehandlung und des rechtlichen Gehörs zu beachten.<sup>226</sup>

Auch im Übrigen ist das Schiedsverfahren im 10. Buch der ZPO (§§ 1025 ff. ZPO), im Gegensatz zu den kursorischen Regelungen des MediationsG, umfassend geregelt. Dies dürfte vor allem daran liegen, dass die am Nachlass Beteiligten sich durch die Schiedsklausel bei Konflikten in der Regel dauerhaft einem Schiedsgericht und dessen Schiedsspruch unterwerfen.

Das Vorliegen eines solchen peremptorischen Klageverzichts durch eine Schiedsklausel<sup>227</sup> hat zur Folge, dass eine Klage nach § 1032 Abs. 1 ZPO auf Einrede des Beklagten durch Prozessurteil als unzulässig abzuweisen ist. Daraus folgt, dass die Parteien, bezogen auf den von der Schiedsklausel umfassten Streitgegenstand, den in Art. 19 Abs. 4 GG grundgesetzlich gesicherten Justizgewährleistungsanspruch aufgeben.

Im Gegensatz dazu ersetzt das in einer Mediationsklausel aufgeführte vorgegeschaltete Mediationsverfahren nicht das Schieds- oder Gerichtsverfahren, sondern es ergänzt die prozessualen Möglichkeiten um ein weiteres Verfahren. Denn die Konfliktbeteiligten werden bei Vorliegen einer Mediationsklausel durch eine letztwillige Verfügung oder einen Erbvertrag allein auf die dem Gerichtsverfahren vorgegeschaltete Durchführung einer Mediation verwiesen.<sup>228</sup> Im Falle des Scheiterns des Mediationsverfahrens, bleibt der Weg zu den übrigen Verfahrensarten offen.<sup>229</sup>

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass sich die im 10. Buch der ZPO normierten Erwägungen im Hinblick auf Schiedsvereinbarungen nicht ohne Weiteres auf Mediationsvereinbarungen übertragen lassen.

<sup>224</sup> Vgl. *Trimborn v. Landenberg/Kroiß/Horn/Solomon* (2019), Teil 2, 26., Rn. 9.

<sup>225</sup> Vgl. BT-Drs. 13/5274, S. 46; *Trimborn v. Landenberg/Kroiß/Horn/Solomon* (2019), Teil 2, 26., Rn. 2.

<sup>226</sup> Vgl. BT-Drs. 13/5274, S. 46.

<sup>227</sup> Vgl. *Unberath*, NJW 2011, 1320 ff. (1320).

<sup>228</sup> Vgl. *Schmitz-Vornmoor/Klowait/Gläßer* (2018), Teil 3, H., Rn. 33.

<sup>229</sup> Vgl. *Hacke/Eidenmüller/Wagner* (2015), Kap. 3, Rn. 14.

## 5.2. Wirksamkeit von Mediationsklauseln

Fraglich ist daher, ob auch Mediationsklauseln wirksam vereinbart werden können. Dem MediationsG lassen sich keine Regelungen zur Zulässigkeit etwaiger Mediationsklauseln entnehmen. Eine entsprechende Anwendung der §§ 1029 ff. ZPO auf Mediationsklauseln kommt ebenfalls nicht in Betracht, da es insofern bereits an einer planwidrigen Regelungslücke fehlt und im Übrigen auch, wie vorstehend ausgeführt, keine vergleichbare Interessenlage der Beteiligten vorliegt. Daher ist im Folgenden die rechtliche Wirksamkeit von Mediationsklauseln zu untersuchen.

### 5.2.1. Vereinbarkeit mit dem Freiwilligkeitsgrundsatz

Da in § 1 Abs. 1 MediationsG als eines der Kernprinzipien der Mediation die Freiwilligkeit der Verfahrensbeteiligten verankert ist, stellt sich in diesem Zusammenhang zunächst die Frage, inwiefern eine bindende Mediationsklausel mit dem mediatorischen Freiwilligkeitsgrundsatz vereinbar ist.

#### 5.2.1.1. Inhalt des Freiwilligkeitsgrundsatzes

Hinsichtlich der Freiwilligkeit der Beteiligten im Sinne des § 1 Abs. 1 MediationsG ist zwischen der Freiwilligkeit im Hinblick auf die Verfahrensteilnahme sowie der Freiwilligkeit bezüglich des vereinbarten Ergebnisses zu unterscheiden.<sup>230</sup> Da eine etwaige Mediationsklausel in einem gewissen Spannungsverhältnis zu der freiwilligen Verfahrensteilnahme steht, wird im Folgenden zunächst näher dargelegt, welche Aspekte hiervon umfasst sind.

Zunächst beinhaltet die freiwillige Verfahrensteilnahme die Entschließungsfreiheit der Beteiligten. Danach steht es den Beteiligten frei, sich für oder gegen eine Mediation zu entscheiden.<sup>231</sup> Die Entschließungsfreiheit ist also anzunehmen, sofern die Konfliktparteien sich selbst und ohne äußeren Zwang für die Mediation entscheiden.<sup>232</sup> Das liegt unter anderem darin begründet, dass die Regelung des § 1 Abs. 1 MediationsG der Abgrenzung der Mediation vom justiziellen Streitverfahren dient, bei dem die Teilnahme in der Regel obligatorisch ist.<sup>233</sup>

Zudem ist der Mediator nach § 2 Abs. 2 MediationsG dazu verpflichtet, die frei-

<sup>230</sup> Näher zur Einordnung des Freiwilligkeitsbegriffs auch *Eidenmüller*, JZ 2015, 539 ff. (540 f.).

<sup>231</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/5335, S. 14.

<sup>232</sup> Vgl. *Hagel/Klowait/Gläßer* (2018), § 1, Rn. 14.

<sup>233</sup> Vgl. *Trenczek*, ZKM 2016, 4 ff. (6).

willige Teilnahme an der Mediation der Parteien zu überprüfen. Demnach ist auch die Teilnahmefreiheit vom Freiwilligkeitsgrundsatz erfasst. Schließlich steht es den Beteiligten nach § 2 Abs. 5 Satz 1 MediationsG frei, die Mediation jederzeit zu beenden, weshalb die Kündigungsfreiheit ein weiterer Aspekt des Freiwilligkeitsgrundsatzes ist.<sup>234</sup>

Bevor in einem nächsten Schritt die Prüfung der Wirksamkeit von Mediationsklauseln erfolgt, kann daher festgehalten werden, dass eine Mediationsklausel vorrangig die Entschließungs- und die Teilnahmefreiheit der Beteiligten berührt.

#### *5.2.1.2. Vereinbarkeit zwischen Freiwilligkeitsgrundsatz und bindender Mediationsklausel*

Im Folgenden wird nunmehr die Vereinbarkeit zwischen dem den Mediationsverfahren zugrunde liegenden Freiwilligkeitsgrundsatz und einer Verpflichtung der Beteiligten zur Durchführung einer Mediation im Rahmen einer Mediationsklausel überprüft.

Aus der Vertragsfreiheit folgt, dass die Parteien grundsätzlich auch die privatautonome Selbstbindung, im Konfliktfall vor Anrufung eines Gerichts ein Mediationsverfahren einzuleiten, wirksam vereinbaren können.<sup>235</sup> Diese (erb-)vertragliche Aufnahme einer Mediationsklausel ist in Anbetracht der Entschließungs- und der Teilnahmefreiheit der Beteiligten allerdings nur hinsichtlich des Versuchs einer Mediation möglich. Von diesem Mediationsversuch ist neben der Beauftragung des Mediators auch die Teilnahme an einer ersten Sitzung durch die Beteiligten umfasst.<sup>236</sup> Fraglich ist, ob daneben auch die unilaterale Anordnung einer vorgeschalteten Mediation durch den Erblasser in der letztwilligen Verfügung noch mit der Entschließungs- und Teilnahmefreiheit der Beteiligten vereinbar wäre.

Für eine solche Vereinbarkeit spricht, dass die Erbenstellung, ähnlich wie die Stellung als Vertragspartei, aufgrund der Möglichkeit der Ausschlagung des Erbes nach § 1942 Abs. 1 BGB als Ausdruck der Privatautonomie auf der selbstbestimmten und freiwilligen Entscheidung des Erben basiert.<sup>237</sup> Indem der Erbe keinen

<sup>234</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/5335, S. 15.

<sup>235</sup> Vgl. Wagner/Eidenmüller/Eidenmüller/Wagner (2015), Kap. 1, Rn. 19f.

<sup>236</sup> Vgl. Töben/Schmitz-Vornmoor, RNotZ 2014, 527 (536); Behme, JZ 2021, 396 ff. (398); Unberath, NJW 2011, 1320 ff. (1322).

<sup>237</sup> Vgl. BGH, Urteil vom 19. Januar 2011 – IV ZR 7/10 –, BGHZ 188, 96-109, Rn. 27, juris, wonach der aus der Erbrechtsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG folgenden negativen Erbfreiheit zu entnehmen ist, dass es keine Pflicht zu erben gibt.

Gebrauch von der Möglichkeit der Erbausschlagung macht, nimmt er jedenfalls konkludent auch die in der letztwilligen Verfügung enthaltenen Anordnungen des Erblassers an.<sup>238</sup> Demnach kann die letztwillig begründete Pflicht zur vorgeschalteten Mediationseinleitung im Konfliktfall als Ausdruck der freiwilligen Selbstbindung des Erben verstanden werden.<sup>239</sup>

Überdies bestätigt auch ein Vergleich mit den Regelungen zu den Schiedsvereinbarungen in den §§ 1029 ff. ZPO die Zulässigkeit der letztwilligen Mediationsklausel,<sup>240</sup> da aus § 1066 ZPO folgt, dass der Erblasser auch unilateral die schiedsgerichtliche Konfliktbeilegung anordnen kann.<sup>241</sup> Zwar kommt eine analoge Anwendung der §§ 1029 ff. ZPO auf Mediationsklauseln, wie vorstehend ausgeführt wurde, nicht in Betracht. Allerdings lässt sich anhand eines *argumentum a maiore ad minus* ableiten, dass aufgrund des Umstands, dass Mediationsklauseln im Vergleich zu Schiedsklauseln deutlich schwächer ausgestaltet sind, Mediationsklauseln erst recht möglich sind.<sup>242</sup>

Demnach entspricht sowohl die vertragliche Vereinbarung als auch die letztwillig angeordnete Verpflichtung zur Teilnahme an einer Mediation dem Freiwilligkeitserfordernis nach § 1 Abs. 1 MediationsG.

## 5.2.2. Bindungswirkung gegenüber den Pflichtteilsberechtigten

Fraglich ist jedoch, inwieweit auch Pflichtteilsberechtigte in die Bindungswirkung der Verpflichtung zur vorgeschalteten Mediation einbezogen werden können. Zur besseren Einordnung dieser Fragestellung erfolgt zunächst ein knapper Umriss der Grundzüge des Pflichtteilsrechts, bevor die Möglichkeit ihrer Einbeziehung untersucht wird.

### 5.2.2.1. Grundzüge des Pflichtteilsrechts

Grundsätzlich kann der Erblasser infolge der (negativen) Testierfreiheit, wie vor-

<sup>238</sup> Vgl. Behme, JZ 2021, 396 ff. (399).

<sup>239</sup> Näher hierzu Behme, JZ 2021, 396 ff. (399); kritisch zur Bindungswirkung von Mediationsklauseln in letztwilligen Verfügungen aber Beisel/Haft/v. Schlieffen (2016), § 32, Rn. 60 ff. sowie Schiffer/Schürmann, Hereditare (2014), 39 ff. (44).

<sup>240</sup> Vgl. Behme, JZ 2021, 396 ff. (399); Greger/Greger/Unberath/Steffek (2016), § 1 MediationsG, Rn. 226.

<sup>241</sup> Vgl. Geimer/Zöller (2022), § 1066, Rn. 15; Schmitz-Vornmoor/Klowait/Gläßer (2018), Teil 3, H., Rn. 41; a. A. Saenger/Saenger (2021), § 1066, Rn. 4, wonach die einseitige Anordnung kraft Erbvertrags unmittelbar aus §§ 1025 ff. ZPO folgt und es mithin die Formvorschrift des § 1031 ZPO zu beachten gilt.

<sup>242</sup> Vgl. Behme, JZ 2021, 396 ff. (399); Greger/Greger/Unberath/Steffek (2016), § 1 MediationsG, Rn. 226.

stehend dargestellt wurde, sein Vermögen abweichend von der gesetzlichen Erbfolge verteilen und es besteht insbesondere auch keine Verpflichtung des Erblassers, seinen Familienangehörigen einen Teil des Erbes zuzuwenden (vgl. § 1938 BGB).<sup>243</sup> Durch das gesetzliche Pflichtteilsrecht wird die Testierfreiheit des Erblassers begrenzt, da es als Ausgleich dazu, den nächsten Familienangehörigen einen Mindestwertanteil an der Erbschaft in Form eines Geldanspruchs zusichert.<sup>244</sup>

Pflichtteilsberechtigt sind nach § 2303 Abs. 1 BGB zunächst die Abkömmlinge des Erblassers. Nach § 1589 Satz 1 BGB sind Abkömmlinge diejenigen Personen, die in gerader Linie mit dem Erblasser verwandt sind, weshalb insbesondere leibliche Kinder als pflichtteilsberechtigzte Personen in Betracht kommen. Stiefkinder sind nur pflichtteilsberechtigt, wenn der Erblasser sie adoptiert hat, da sie dann nach § 1754 Abs. 1 BGB in rechtlicher Hinsicht den leiblichen Kindern gleichgestellt sind. Dahingegen steht nicht adoptierten Stiefkindern kein Pflichtteilsanspruch zu.

Neben den Abkömmlingen des Erblassers sind nach § 2303 Abs. 2 BGB auch die Eltern und der Ehegatte sowie nach § 10 Abs. 6 LPartG auch der Lebenspartner des Erblassers pflichtteilsberechtigt. Geschwistern und deren Abkömmlingen sowie den Großeltern des Erblassers steht hingegen kein Pflichtteilsrecht zu.<sup>245</sup>

Maßgeblich für die Höhe des Pflichtteilsanspruchs ist nach § 2303 Abs. 1 Satz 2 BGB die Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils. Demnach bemisst sich die Höhe des Pflichtteils an der hypothetischen Quote, die dem Pflichtteilsberechtigten im Falle der gesetzlichen Erbfolge zustehen würde, wobei die Berechnung nach § 2310 BGB durch die Anzahl der mitzuzählenden „fiktiven“ Erben beeinflusst wird.<sup>246</sup>

#### 5.2.2.2. Einbeziehung von Pflichtteilsberechtigten

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass der Erblasser hinsichtlich des Pflichtteils in seiner Testierfreiheit beschränkt ist. Er ist hinsichtlich des Pflichtteils nicht Verfügungsbefugt, weshalb ihm auch keine Beschränkung des Pflichtteilsberechtigten mit Blick auf die Durchsetzung des Pflichtteilsanspruchs möglich ist.<sup>247</sup>

<sup>243</sup> Näher hierzu unter 4.2.2.2., S. 45 ff.

<sup>244</sup> Vgl. *Lange/MüKoBGB* (2022), § 2303, Rn. 1, 3.

<sup>245</sup> Vgl. *Lange/MüKoBGB* (2022), § 2303, Rn. 12.

<sup>246</sup> Vgl. auch *Lange/MüKoBGB* (2022), § 2303, Rn. 14.

<sup>247</sup> Vgl. *Behme*, JZ 2021, 396 ff. (401); BGH, Beschluss vom 16. März 2017 – I ZB 50/16 –, Rn. 23 ff., juris.

Demnach kann der Erblasser grundsätzlich keine Pflichten für Pflichtteilsberechtigte begründen, die nicht in der letztwilligen Verfügung bedacht worden sind.<sup>248</sup>

Fraglich ist jedoch, ob der Erblasser diese Begrenzungswirkung umgehen kann. In Betracht kommt dabei insbesondere eine Zuwendung an den Pflichtteilsberechtigten in Form eines Geldvermächtnisses in Höhe des Pflichtteils, das wiederum mit einer Mediationsklausel versehen ist.<sup>249</sup> Bei Vorliegen eines solchen Vermächtnisses steht dem Pflichtteilsberechtigten nach § 2307 Abs. 1 BGB zunächst kein Pflichtteilsanspruch zu. Da der Pflichtteilsberechtigte jedoch nach §§ 2307 Abs. 1, 2180 BGB die Möglichkeit hat, das Vermächtnis auszuschlagen, könnte der Pflichtteilsberechtigte durch ein den Wert des Pflichtteilsanspruch übersteigendes Vermächtnis zur Annahme des mit einer Mediationsklausel behafteten Vermächtnisses angeregt werden.<sup>250</sup> Demzufolge kann der Erblasser bei Bedarf zumindest versuchen, die Bindungswirkung der Mediationsklausel auf die Pflichtteilsberechtigten zu erstrecken.

### **5.2.3. Zwischenergebnis**

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass bindende Mediationsklauseln grundsätzlich wirksam vereinbart werden können. Insofern ist es unerheblich, ob diese auf Mitwirkung der Erben oder einer letztwilligen Anordnung des Erblassers beruhen. In Anbetracht des freiwilligen Charakters der Mediation können die Konfliktbeteiligten allerdings lediglich zu dem Versuch einer Mediation verpflichtet werden.

## **5.3. Rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten**

Es bestehen zahlreiche erbrechtliche Instrumentarien, wie die Beteiligten zum Versuch einer Mediation vor Beschreiten des Gerichtswegs verpflichtet werden können.<sup>251</sup> Dabei unterfallen Mediationsklauseln der grundsätzlichen Formfreiheit von Verträgen, da die hinsichtlich der Schiedsvereinbarung geltende Formvorschrift

---

<sup>248</sup> Vgl. *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 (539); *Behme*, JZ 2021, 396 ff. (401).

<sup>249</sup> Vgl. *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 (539).

<sup>250</sup> Ausführlich hierzu *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 (539 f.).

<sup>251</sup> Die folgende Darstellung bezieht sich auf die gängigsten Gestaltungsmöglichkeiten. Daneben ist auch eine Mediationsklausel als Bedingung im Sinne der §§ 2074 ff., 2177 BGB oder im Falle eines Testamentsvollstreckers durch eine Verwaltungsanordnung des Erblassers nach § 2216 Abs. 2 BGB denkbar. Näher hierzu siehe *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 (537 ff.).

des § 1031 ZPO nicht entsprechend anwendbar ist.<sup>252</sup> Denn weder besteht eine planwidrige Regelungslücke, noch ist der Vorschrift des § 1031 ZPO ein verallgemeinerungsfähiger Rechtsgedanke zu entnehmen.<sup>253</sup>

### 5.3.1. Bindende Mediationsklausel

Die wirkungsvollste Möglichkeit des Erblassers, die Erben bei Vorliegen eines Konflikts zu der Durchführung einer Mediation zu verpflichten, ist die Ergänzung der Mediationsklausel um einen dilatorischen Klageverzicht.<sup>254</sup> Dabei handelt es sich für einen zeitlich begrenzten, vertraglichen Ausschluss der Klageerhebung.<sup>255</sup>

Nach herrschender Meinung der Judikatur und Lehre kann eine solche vorübergehende Beschränkung der Klagbarkeit im Rahmen einer Mediationsabrede vereinbart werden.<sup>256</sup> Liegt eine solche vorübergehende Beschränkung vor, ist vor dem Gerichtsprozess die Einleitung eines Mediationsverfahrens erforderlich, weshalb der Beklagte bei vorheriger Klageerhebung die Einrede erheben kann, dass die Klage als derzeit unzulässig abzuweisen ist.<sup>257</sup> In Anbetracht des Umstands, dass Mediationsklauseln vorübergehend die Anrufung eines Gerichts versperren, finden Mediationsklauseln wegen des aus Art. 19 Abs. 4 GG folgenden Gebots eines effektiven Rechtsschutzes<sup>258</sup> im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes allerdings keine Anwendung.<sup>259</sup>

Eine weitere Möglichkeit der Verpflichtung der Erben zu einer Mediation, kann der Erblasser auch durch eine Auflage im Sinne des § 1940 BGB erreichen.<sup>260</sup> Der Begriff der Auflage ist in § 1940 BGB legaldefiniert als die Verpflichtung der

<sup>252</sup> Vgl. *Friedrich*, SchiedsVZ 2007, 31 ff. (31); *Eidenmüller* (2001), S. 11; *Unberath*, NJW 2011, 1320 ff. (1322); *Tochtermann*, ZKM 2008, 57 ff. (58); a.A. *Risse* (2022), § 6, Rn. 14 f.

<sup>253</sup> Vgl. *Friedrich*, SchiedsVZ 2007, 31 ff. (31).

<sup>254</sup> Vgl. *Greger/Greger/Unberath/Steffek* (2016), § 1 MediationsG, Rn. 199 ff.; *Töben/Schmitz-Vornmoor*, ZKM 2014, 15 ff. (17); zu den dogmatischen Grundlagen etwa BGH, Urteil vom 23. November 1983 – VIII ZR 197/82 –, Rn. 16, juris.

<sup>255</sup> Vgl. *Loos/Brewitz*, SchiedsVZ 2012, 305 ff. (305).

<sup>256</sup> Vgl. OLG Hamm, Urteil vom 11. Oktober 1996 – 12 U 187/94 –, Rn. 5, juris; OLG Celle, Urteil vom 31. 7. 1970 – 2 U 30/70 –, NJW 1971, 288 ff. (289); *Greger/Zöller* (2022), Vorbem. zu §§ 253 ff. ZPO, Rn. 19 f., jeweils m. w. N.

<sup>257</sup> Vgl. *Behme*, JZ 2021, 396 ff. (399); *Töben/Schmitz-Vornmoor*, ZKM 2014, 15 ff. (17); zu einer obligatorischen Schlichtungsklausel auch *Loos/Brewitz*, SchiedsVZ 2012, 305 ff. (305) m. w. N.

<sup>258</sup> Näher hierzu etwa *Enders/BeckOK-GG* (2023), Art. 19 GG, Rn. 52.

<sup>259</sup> Vgl. *Risse/Scherer*, MAH Erbrecht (2018), § 69, Rn. 25.

<sup>260</sup> Vgl. *Töben/Schmitz-Vornmoor*, ZKM 2014, 15 ff. (17); *Schmitz-Vornmoor/Klowait/Gläßer* (2018), Teil 3, H. Rn. 34; a.A. *Behme*, JZ 2021, 396 ff. (400).

Nachlassbegünstigten zu einer Leistung im Rahmen eines Testaments, ohne dass dadurch ein Recht auf eine Leistung entsteht. Dabei kann die Leistung in einem Tun oder Unterlassen jeglicher Art bestehen.<sup>261</sup> Demnach können die durch die letztwillige Verfügung Bedachten mittels der Auflage dazu angewiesen werden, im Falle eines Konflikts den Versuch der Beilegung im Wege eines Mediationsverfahrens zu unternehmen.<sup>262</sup>

Daneben ist die Aufnahme einer Mediationsklausel im Wege eines Vermächtnisses nach § 1939 BGB möglich, wodurch den Bedachten wechselseitig das Recht eingeräumt werden kann, von den anderen Bedachten einen Mediationsversuch einzufordern.<sup>263</sup> Auch wenn das Vermächtnis in § 1939 BGB legaldefiniert ist als die Möglichkeit des Erblassers, einem anderen einen Vermögensvorteil zuzuwenden, ohne ihn als Erben einzusetzen, ist der Begriff des vermögenswerten Vorteils weit zu verstehen.<sup>264</sup> Daher ist auch das Recht auf einen dem Gerichtsverfahren vorgeschalteten Mediationsversuch mitumfasst.<sup>265</sup>

Gleichwohl dürfte die Verpflichtung zum Versuch einer Mediation im Wege der Auflage nach § 1940 BGB oder des Vermächtnisses nach § 1939 BGB in der Praxis eine eher untergeordnete Rolle spielen. Auch wenn eine Durchsetzung mit Zwangsmitteln grundsätzlich möglich wäre, da nach § 2194 BGB ein Anspruch auf Vollziehung der Auflage und nach § 2174 BGB ein Vermächtnisanspruch besteht, dürfte die Erzwingbarkeit für den Mediationswilligen faktisch bedeutungslos sein. Denn in Anbetracht des Freiwilligkeitserfordernisses nach § 1 Abs. 1 MediationsG können die Beteiligten ohnehin nur zu einem Mediationsversuch verpflichtet werden, sodass eine Leistungsklage auf Teilnahme an einer Mediation abwegig erscheint.<sup>266</sup>

### **5.3.2. Unverbindliche Anregung durch den Erblasser**

Neben den dargestellten Möglichkeiten des Erblassers, die Beteiligten im Konfliktfall zu einem vorgeschalteten Mediationsverfahren zu verpflichten, kann der

<sup>261</sup> Vgl. *Kroiß/NK-BGB* (2022), § 1940, Rn. 4.

<sup>262</sup> So auch *Töben/Schmitz-Vornmoor*, ZKM 2014, 15 ff. (17).

<sup>263</sup> Vgl. *Schmitz-Vornmoor/Klowait/Gläßer* (2018), Teil 3, H. Rn. 34; *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 (536).

<sup>264</sup> Vgl. *Kind/Tanck/Bonefeld/Kroiß/Tanck* (2023), § 6, Rn. 3; *Weidlich/Grüneberg* (2022), § 1939, Rn. 3.

<sup>265</sup> Vgl. *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 (536).

<sup>266</sup> Vgl. auch *Töben/Schmitz-Vornmoor*, RNotZ 2014, 527 (536); *Schmitz-Vornmoor/Klowait/Gläßer* (2018), Teil 3, H., Rn. 35.

Erblasser die Konfliktbeteiligten auch durch unverbindliche Mitteilung seines Wunsches zur Nutzung einer Mediation als Konfliktbeilegungsverfahren anregen. Der dadurch entstehende positive Einfluss auf die Konfliktdynamik und die faktische Bindungswirkung eines solchen Mediationswunsches sollten nicht unterschätzt werden.

Der Erblasser strahlt auch nach seinem Versterben eine Autorität aus. In der Regel werden die Erben dem Wunsch des Erblassers bereits infolge eines moralischen Pflichtgefühls folgen.<sup>267</sup> Zudem möchte sich für gewöhnlich keine Partei als Erstes dem ausdrücklichen Wunsch des Erblassers verwehren.<sup>268</sup> Bei Ablehnung des Wunsches des Erblassers könnten schließlich auch strategische Nachteile bei einem folgenden Gerichtsprozess befürchtet werden.<sup>269</sup>

Des Weiteren kann auch durch den unverbindlichen Wunsch des Erblassers nach einer Mediation als Streitbeilegungsverfahren im Konfliktfall sichergestellt werden, dass die Konfliktbeteiligten sich mit der Möglichkeit einer Mediation als Verfahrensart auseinandersetzen.<sup>270</sup>

Ein weiterer Vorteil, zumindest den Wunsch des Erblassers nach einer Mediation im Konfliktfall in seiner letztwilligen Verfügung aufzunehmen, besteht darin, dass dadurch etwaige Vorbehalte, die die mediationsaffine Partei von dem Vorschlag einer Mediation abhalten könnten, wegfallen könnten. Denn die häufig vorzufindende „*first move*“-Barriere entsteht regelmäßig dadurch, dass die Konfliktbeteiligten befürchten, dass durch den Vorschlag einer gütlichen Streitbeilegung eine schwächere (Rechts-)Position offenbart wird.<sup>271</sup>

Im Übrigen entspricht die Aufforderung des Erblassers an die Erben, eine Mediation zumindest zu versuchen, im Wesentlichen dem Modell der sog. *mandatory mediation*. Darunter wird im Allgemeinen der gesetzliche, vertragliche oder richterlich angeordnete Zwang zur Teilnahme an einer Mediation verstanden.<sup>272</sup> Insbesondere in den USA kommt der verpflichtenden Teilnahme an Verfahren zur außergerichtlichen Streitbeilegung eine herausgehobene Stellung zu, wobei vor allem die sog. *mandatory mediation* und die sog. *court-related arbitration* genutzt

<sup>267</sup> Vgl. Risse/Scherer, MAH-Erbrecht (2018), § 69, Rn. 27.

<sup>268</sup> Vgl. Fries/Deutmoser (2022), S. 148.

<sup>269</sup> Vgl. Fries, ZKM 2023, 10 ff. (12); Fries/Deutmoser (2022), S. 129.

<sup>270</sup> Vgl. Risse/Scherer, MAH-Erbrecht (2018), § 69, Rn. 27.

<sup>271</sup> Vgl. Dendorfer/Krebs, MittBayNot 2008, 85 ff. (90); Töben, RNotZ 2013, 321 ff. (323); Risse, ZEV 1999, 205 ff. (209).

<sup>272</sup> Näher hierzu etwa Hanks, UNSW Law Journal (2012), Vol. 35 (3), 929 ff. (930 f.); Marx, ZKM 2010, 132 ff. (133).

werden.<sup>273</sup> Insofern ist im Zusammenhang mit der Aufforderung des Erblassers an die Erben, einen Mediationsversuch zu unternehmen, vor allem interessant, dass zu der Wirkung der mandatorischen Mediation verschiedene Studien vorliegen, die konstatieren, dass trotz des unfreiwilligen Gangs in die Mediation eine erhebliche Erfolgswahrscheinlichkeit und Verfahrenszufriedenheit der Beteiligten festgestellt werden konnten.<sup>274</sup> Demnach erscheint auch vor diesem Hintergrund die Nutzung von Mediationsklauseln sinnvoll.

### 5.3.3. Nebenregelungen im Rahmen der Mediationsklausel

Neben der Verweisung der Konfliktbeteiligten auf die Einleitung einer Mediation vor der Anrufung eines Gerichts ist es sinnvoll, die Mediationsklausel auch um Regelungen zur Auswahl und Benennung des Mediators sowie zur Kostentragung zu ergänzen. Insofern erscheint es zweckmäßig, dass der Erblasser entweder selbst den Mediator auswählt oder für den Fall der fehlenden Einigung der Konfliktbeteiligten auf die Person des Mediators, die Entscheidung auf eine andere Institution, etwa die Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e. V. (DIS) oder die Internationale Handelskammer (IHK), überträgt.<sup>275</sup>

Im Hinblick auf die Kosten bietet es sich an, danach zu differenzieren, ob die Konfliktbeteiligten an der Mediationsklausel mitgewirkt haben oder diese im Rahmen der letztwilligen Verfügung des Erblassers einseitig angeordnet worden ist. Bei einer einvernehmlichen Verständigung auf die dem Gerichtsprozess vorgeschaltete Durchführung einer Mediation ist neben der Belastung des Nachlasses auch eine gleichmäßige Kostenverteilung auf die Parteien denkbar.<sup>276</sup> Im Falle der unilateralen Anordnung durch den Erblasser, insbesondere bei Einbeziehung von Pflichtteilsberechtigten, erhöht es hingegen die Chance auf den Versuch einer Mediation, sofern die Kosten durch den Nachlass gedeckt werden.<sup>277</sup>

<sup>273</sup> Vgl. *Quek*, *Cardozo Journal of Conflict Resolution* Vol. 11.2 (2010), 479 ff. (479); *Eidenmüller*, *JZ* 2015, 539 ff. (539) unter Verweis auf den Alternative Dispute Resolution Act aus dem Jahr 1998 (The Alternative Dispute Resolution Act of 1998 Pub. L. No. 105–315, 112 Stat. 2998 [28 U.S.C. §§ 651–658 (Supp. V 2000)]), wonach sämtliche Bundesgerichte erster Instanz, die sog. Federal District Courts, dazu verpflichtet sind, gerichtseigene „Alternative Dispute Resolution“-Programme zu entwickeln.

<sup>274</sup> Vgl. *Quek*, *Cardozo Journal of Conflict Resolution* Vol. 11.2 (2010), 479 ff. (483) m. w. N.; *Eidenmüller*, *JZ* 2015, 539 ff. (539) m. w. N.; *Hanks*, *UNSW Law Journal* (2012), Vol. 35 (3), 929 ff. (950); *Marx*, *ZKM* 2010, 132 (134 f.).

<sup>275</sup> Vgl. *Töben/Schmitz-Vornmoor*, *RNotZ* 2014, 527 ff. (539).

<sup>276</sup> Vgl. *Greger/Greger/Unberath/Steffek* (2016), § 1 MediationsG, Rn. 223; *Fries/Deutmoser* (2022), S. 145 f.

<sup>277</sup> Vgl. *Töben/Schmitz-Vornmoor*, *RNotZ* 2014, 527 ff. (540).

#### 5.3.4. Zwischenergebnis

Folglich sind verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der Ergänzung einer Verfügung von Todes wegen um eine Mediationsklausel denkbar. Abhängig von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls kommt neben der Verpflichtung der Konfliktbeteiligten, im Falle eines Konflikts zunächst ein Mediationsverfahren einzuleiten, auch die unverbindliche Anregung des Erblassers in Betracht.

#### 5.4. Formulierungsvorschläge

Abhängig von der rechtlichen Ausgestaltung sind verschiedene Formulierungen einer solchen Mediationsklausel denkbar. Im Folgenden wird jeweils eine Formulierungsmöglichkeit für die Grundkonstellation einer verpflichtenden und einer unverbindlichen Mediationsklausel dargestellt.<sup>278</sup>

##### 5.4.1. Vorschlag einer verpflichtenden Mediationsklausel

*(1) Die Bedachten sind verpflichtet, zunächst zu versuchen, Streitigkeiten, die aus oder im Zusammenhang mit diesem Testament/Erbvertrag stehen, im Wege eines Mediationsverfahrens beizulegen.*

*(2) Das Gerichtsverfahren ist erst bei Fehlschlagen des Mediationsversuchs zulässig. Ein Fehlschlag des Mediationsversuchs ist insbesondere dann anzunehmen, wenn seit dem Mediationsangebot eines Konfliktbeteiligten drei Monate vergangen sind oder eine erste Mediationssitzung erfolglos durchgeführt wurde. Daneben bleibt die Einleitung eines Eilverfahrens jederzeit möglich.*

*(3) (ggf. Benennung eines Mediators oder Verweisung auf die Auswahl durch ein Mediationsinstitut bei fehlender Einigung)*

*(4) (ggf. Kostentragungsregelung)*

##### 5.4.2. Vorschlag einer unverbindlichen Mediationsklausel

*(1) Der Erblasser hat den ausdrücklichen Wunsch, dass die Beteiligten eine einvernehmliche und außergerichtliche Regelung über den Nachlass finden. Er regt*

---

<sup>278</sup> Weitere Gestaltungsbeispiele finden sich etwa bei Greger/Greger/Unberath/Steffek (2016), § 1 MediationsG, Rn. 229; Beisel/Haft/v. Schlieffen, HdB Mediation (2016), § 32, Rn. 60; Fries/Deutmoser (2022), S. 140 ff.; Töben/Schmitz-Vornmoor, RNotZ 2014, 527 (536 ff.).

*an, dass die Erben vor Anrufung eines Gerichts die Lösung des Konflikts im Wege eines Mediationsverfahren versuchen.*

*(2) Der Erblasser ist sich dessen bewusst, dass dieser Wunsch keine rechtliche Bindungswirkung hat. Er geht davon aus, dass die am Nachlass Beteiligten seinem Wunsch, bei Vorliegen eines Konflikts die Klage erst als letztes Mittel zu erwägen, freiwillig entsprochen wird.*

### **5.5. Zwischenergebnis**

Folglich ist es zulässig, dass der Erblasser sich zur Konfliktvorsorge im Rahmen seiner Verfügung von Todes wegen auch einer Mediationsklausel bedient, wobei der Erblasser verschiedene Möglichkeiten hat, wie er im Konfliktfall die Nutzung eines Mediationsverfahrens gestalten und fördern möchte.

## 6. Schlussbetrachtung

Ausgehend von der Erkenntnis, dass sich erbrechtliche Angelegenheiten häufig nicht zufriedenstellend im Rahmen eines Gerichtsverfahrens lösen lassen und die Mediation ein geeignetes Konfliktbeilegungsverfahren ist, um die erbrechtlichen Besonderheiten aufzugreifen und miteinzubeziehen, hat die Untersuchung gezeigt, dass die Grundsätze und Methoden der Mediation bei erbrechtlichen Konflikten häufiger genutzt werden sollten.

Neben den häufig genannten Vorzügen einer Mediation, wie etwa der kostengünstigen, nachhaltigen und zügigen Konfliktbeilegung, können insbesondere auch auftretende Gerechtigkeitskonflikte, die bei Erbrechtskonflikten häufig vorgefunden werden können, im Rahmen eines Mediationsverfahrens sachgerecht bearbeitet werden. Die Untersuchung hat insofern ergeben, dass Mediationsverfahren erheblich dazu beitragen können, das Gerechtigkeitsempfinden der Beteiligten hinsichtlich der Verteilung der Erbmasse zu erhöhen.

Des Weiteren hat die Untersuchung gezeigt, dass es im Zusammenhang mit der Nachlassplanung und möglichen Erbrechtskonflikten einen großen Anwendungsbereich für die Nutzung von Mediationsverfahren gibt. Diese Vielfalt ist begrüßenswert, da es infolge der Individualität und Unterschiedlichkeit der Erblasser und der potenziellen Erben keine Standardrezepte in Form einer „best practice“ für die einvernehmliche Nachlassplanung oder die erbrechtliche Konfliktbearbeitung gibt. Stattdessen bemisst sich eine zufriedenstellende Lösung nach den individuellen Interessen und Bedürfnisse der Beteiligten. Da der Kern jeder Mediation in dem Herausarbeiten dieser Interessen und Bedürfnisse liegt, kann die Mediation effektiv zur Lösung erbrechtlicher Konflikte und zur Nachlassplanung eingesetzt werden. Zudem können und sollten die Vorzüge der Mediationsverfahren auch dann im Rahmen eines mediationsanalogen Verfahrens genutzt werden, wenn der Nachlassplanung (noch) kein Konflikt zugrunde liegt oder der Erblasser eine Testamentserrichtung beabsichtigt, bei der aufgrund der fehlenden Gestaltungsmöglichkeiten nicht mehr von einer klassischen Mediation gesprochen werden kann.

Die Untersuchung hat weiter ergeben, dass es im Interesse einer effektiven Konfliktvorsorge ist, dass der Erblasser eine Mediationsklausel in seiner Verfügung von Todes wegen aufnimmt. Dadurch kann im Falle eines Konflikts die Nutzung und Akzeptanz der Mediation durch die Beteiligten erhöht werden. Insofern hat die vorliegende Untersuchung gezeigt, dass bereits dem rechtlich unverbindlichen Vorschlag eines dem Gerichtsverfahren im Konfliktfall vorgeschalteten Mediationsversuchs eine gewichtige faktische Bindungswirkung zukommt.

Auch wenn Mediationsverfahren sich einer zunehmenden Bekanntheit und Popularität erfreuen, kommt es nur selten zur Nutzung einer Mediation bei erbrechtlichen Angelegenheiten. Insbesondere aufgrund des Umstands, dass sich Erblasser bei der Planung ihres Nachlasses für gewöhnlich zunächst an rechtliche oder steuerliche Berater wenden, bleibt es Aufgabe der Mediationsverbände und Mediatoren auch diese Berater weiter über den Nutzen der Mediation in erbrechtlichen Angelegenheiten sowie die vielen verschiedenen Gestaltungsmöglichkeiten zu informieren. Insofern sollte auch die weitere Aufklärung über die Vorzüge der Aufnahme von einer Mediationsklausel in der Verfügung von Todes wegen erfolgen.

Es bleibt zu hoffen, dass sich die Nutzung von Mediationen oder mediationsähnlichen Verfahren im Rahmen der Nachlassplanung künftig stärker verbreiten wird, als das bisher der Fall ist. Die vorliegende Untersuchung möchte hierzu einen Beitrag leisten.

## Literaturverzeichnis

- Aristoteles*, V. Buch, in: Gohlke, Paul (Hrsg.), *Nikomachische Ethik*, Paderborn 1966 [*Aristoteles*, NE, V. Buch]
- Axelrod, Robert*, *Die Evolution der Kooperation*, 5. Aufl., München 2000 [*Axelrod* (2000)]
- Barth, Gernot / Barth, Jonathan / Böhm, Bernhard / Pfützenreuter, Judith* (Hrsg.): *Mediation in cross-border succession conflicts and the effects of the EU Succession Regulation – Research Report* (Forschungsbericht des EU-Projektes FOMENTO), Stuttgart 2019 (abrufbar unter: <https://www.fomentonet.eu/wp-content/uploads/2018/09/EBook-FOMENTO-Research-Report.pdf>; zuletzt abgerufen am 13. 08. 2023) [*Barth/Barth/Böhm/Pfützenreuter*, Forschungsbericht FOMENTO (2019)]
- Baumert, Anna / Nazlic, Tanja / Alrich, Katja*, Konflikte bearbeiten durch Relativierung von Gerechtigkeitsvorstellungen, in: *KD – Konfliktodynamik* 1/2014, 36–43
- Becker, Friedwart A. / Horn, Claus-Henrik*, Erbrechtsmediation, in: *ZEV – Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge* 6/2006, 248–252
- Behme, Caspar*, Mediations- und Schlichtungsklauseln in letztwilligen Verfügungen, in: *JZ – Juristenzeitung* 8/2021, 396–403
- Berger, Klaus-Peter*, *Private Dispute Resolution in International Business: Negotiation, Mediation, Arbitration, Volume II (Handbook)*, 3. Aufl., Alphen aan den Rijn 2015 [*Berger* (2015)]
- Berkel, Georg*, Deal Mediation als Konfliktbeilegung?, in: *ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement* 2/2018, 60–61
- Berkel, Georg*, Deal Mediation – Erfolgsfaktoren professioneller Vertragsverhandlungen, in: *ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement* 1/2015, 4–7
- Boemke, Burkhard / Dorr, Christina*, Verjährungshemmung durch Verhandlung, in: *NJOZ – Neue Juristische Online-Zeitschrift* 48/2017, 1578–1586
- Bonefeld, Michael / Kroiß, Ludwig / Tanck, Manuel* (Hrsg.), *Der Erbprozess mit Erbscheinsverfahren und Teilungsversteigerung*, 6. Aufl., Baden-Baden 2023 [*Bearbeiter/Bonefeld/Kroiß/Tanck* (2023)]
- Brackmann, Roswitha*, Mediation und Erbrecht – ein ungleiches Paar?, in: *ErbR – Zeitschrift für die gesamte erbrechtliche Praxis* 5/2015, 237–239
- Breidenbach, Stephan*, *Mediation: Struktur, Chancen und Risiken von Vermittlung im Konflikt*, Köln 1999 [*Breidenbach* (1999)]

*Burandt, Wolfgang / Rojahn, Dieter* (Hrsg.), *Erbrecht, Kommentar*, 4. Aufl., München 2022 [*Bearbeiter/Burandt/Rojahn* (2022)]

*Dendorfer, Renate / Krebs, Thomas*, Konfliktlösung durch Mediation bei Gesellschaftstreitigkeiten, in: *MittBayNot – Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern* 2/2008, 85–92

*Deutsches Statistisches Bundesamt (Destatis), Finanzen und Steuern* (Hrsg.): *Erbschaft- und Schenkungsteuer*, 2021 (abrufbar unter: [https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Steuern/Weitere-Steuern/Publikationen/Downloads-weitere-Steuern/erbschaft-schenkungssteuer-5736101217004.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Steuern/Weitere-Steuern/Publikationen/Downloads-weitere-Steuern/erbschaft-schenkungssteuer-5736101217004.pdf?__blob=publicationFile); zuletzt abgerufen am: 10.04.2024) [*Destatis* (2021)]

*Diop, Denis / Steinbrecher, Alexander*, Cui bono? – Das Mediationsgesetz aus Unternehmenssicht, in: *BB – Betriebsberater* 49/2012, 3023–3029

*Diop, Denis / Steinbrecher, Alexander*, Ein Mediationsgesetz für Deutschland: Impuls für die Wirtschaftsmediation?, in: *BB – Betriebsberater* 3/2011, 131–139

*Dürig, Günter / Herzog, Roman / Scholz, Rupert* (Hrsg.), *Grundgesetz, Kommentar*, 100. EL, München 2023 [*Bearbeiter/Dürig/Herzog/Scholz* (2023)]

*Duve, Christian / Eidenmüller, Horst / Hacke, Andreas / Fries, Martin*, *Mediation in der Wirtschaft. Wege zum professionellen Konfliktmanagement*, 3. Aufl., Köln 2019 [*Duve/Eidenmüller/Hacke/Fries* (2019)]

*Eidenmüller, Horst*, Obligatorische außergerichtliche Streitbeilegung: Eine *condictio in adiecto*?, in: *JZ – Juristenzeitung* 11/2015, 539–547

*Eidenmüller, Horst*, *Vertrags- und Verfahrensrecht der Wirtschaftsmediation: Mediationsvereinbarungen, Mediatorverträge, Mediationsvergleiche, internationale Mediationsfälle*, Köln 2001 [*Eidenmüller* (2001)]

*Eidenmüller, Horst / Wagner, Gerhard* (Hrsg.), *Mediationsrecht*, Köln 2015 [*Bearbeiter/Eidenmüller/Wagner* (2015)]

*Emrich, Nickolas*, *Recht und Mediation – ein Widerspruch der Kulturen?*, Tallinn 2022 [*Emrich* (2022)]

*Epping, Volker / Hillgruber, Christian* (Hrsg.), *Beck'scher Onlinekommentar Grundgesetz*, 55. Edition, München (Stand: 15.05.2023) [*Bearbeiter/BeckOK-GG* (2023)]

*Fischer, Martin*, *Mediation in der Unternehmensnachfolge*, Frankfurt am Main 2017 [*Fischer* (2017)]

- Fisher, Roger / Ury, William / Patton, Bruce*, Getting to Yes. Negotiating Agreement Without Giving In, 2. Aufl., New York 1991 [*Fisher/Ury/Patton* (1991)]
- Flick, Hans / Piltz, Detlev J.* (Hrsg.), Der international Erbfall, 2. Aufl., München 2008 [*Bearbeiter/Flick/Piltz* (2008)]
- Foerster, Heinz v.*, Sicht und Einsicht, Heidelberg 1999 [*v.Foerster* (1999)]
- Frank, Susanne / Döbereiner, Christoph*, Nachlassfälle mit Auslandsbezug, 2. Aufl., Bielefeld 2023 [*Frank/Döbereiner* (2023)]
- Freudenberg, Wolfram*, Risikomanagement in Familienunternehmen, in: Dauner-Lieb, Barbara / Freudenberg, Götz / Werner, Götz W. (Hrsg.), Familienunternehmen im Fokus von Wirtschaft und Wissenschaft. Festschrift für Mark K. Binz, München 2014, 215–222 [*Freudenberg/Dauner-Lieb* (2014)]
- Friedrich, Fabian M.*, Schlichtungs- und Mediationsklauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in: SchiedsVZ – Zeitschrift für Schiedsverfahren 1/2007, 31–36
- Friedrich, Nikola*, Mediation und die Herstellung von Verfahrensgerechtigkeit in sozialrechtlichen Konflikten, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 6/2012, 180–183
- Fries, Martin*, Mediation im Erbstreit, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 1/2023, 10–13
- Fries, Martin / Deutmoser, Ralf*, Mediation im Erbrecht, München 2022 [*Fries/Deutmoser* (2022)]
- Fries, Martin / Lenz-Brendel, Nina / Roglmeier, Julia*, Mediation in Erbstreitigkeiten, in: ZErB – Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis 3/2018, 53–59
- Frieser, Andreas / Sarres, Ernst / Stückemann, Wolfgang / Tschichoflos, Ursula*, Handbuch des Fachanwalts Erbrecht, 7. Aufl., Köln 2019 [*Bearbeiter/Frieser/Sarres/Stückemann/Tschichoflos*, FA-ErbR (2019)]
- Fritz, Roland / Krabbe, Heiner*, Neue Entwicklungen in der anwaltlichen Mediationspraxis, in: NJW – Neue Juristische Wochenschrift 44/2011, 3204–3206
- Fritz, Roland / Krabbe, Heiner*, Die Kurz-Zeit-Mediation – und ihre Verwendung in der gerichtsinternen Praxis – Teil 1, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 5/2009, 136–139
- Fritz, Roland / Pielsticker, Dietrich* (Hrsg.), Handbuch zum Mediationsgesetz, 2. Aufl., München 2020 [*Bearbeiter/Fritz/Pielsticker*, HdB MediationsG (2020)]

- Gaier, Reinhard / Wolf, Christian / Göcken, Stephan* (Hrsg.), Anwaltliches Berufsrecht, Kommentar, 3. Aufl., Köln 2020 [*Bearbeiter/Gaier/Wolf/Göcken* (2020)]
- Gierl, Walter / Köhler, Andreas / Kroiß, Ludwig / Wilsch, Harald* (Hrsg.), Internationales Erbrecht, 3. Aufl., Baden-Baden 2019 [*Bearbeiter/Gierl/Köhler/Kroiß/Wilsch* (2019)]
- Glasl, Friedrich*, Konfliktmanagement. Ein Handbuch für Führung, Beratung und Mediation, 12. Aufl., Bern/Stuttgart 2020 [*Glasl* (2020)]
- Glasl, Friedrich*, Entwicklung der Konflikttheorie in den letzten Dezennien, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 5/2017, 174–177
- Glasl, Friedrich*, Das Anwendungsspektrum unterschiedlicher Mediationsformen: ein kontingenztheoretisches Modell, in: Mehta, Gerda / Rückert, Klaus (Hrsg.), Mediation und Demokratie, Heidelberg 2003, S. 102–119 [*Bearbeiter/Mediation und Demokratie* (2003)]
- Goltermann, Nils / Klowait, Jürgen*, Rechtsrahmen der Wirtschaftsmediation und Mediationsgesetz, in: Gläßer, Ulla / Kirchhoff, Lars / Wendenburg, Felix (Hrsg.), Konfliktmanagement in der Wirtschaft – Ansätze, Modelle, Systeme, Baden-Baden 2014, S. 285–319 [*Bearbeiter/Gläßer/Kirchhoff/Wendenburg* (2014)]
- Goltermann, Nils / Hagel, Ulrich / Klowait, Jürgen / Levien, Dan-Alexander*, „Das neue Mediationsgesetz“ aus Unternehmenssicht, in: SchiedsVZ – Zeitschrift für Schiedsverfahren 6/2012, 299–305
- Gotting, Arno Maria*, Gestufte Streitbeilegungsklauseln, Frankfurt am Main 2022 [*Gotting* (2022)]
- Grandel, Mathias / Stockmann, Roland* (Hrsg.), StichwortKommentar Familienrecht, 3. Aufl., Augsburg/Würzburg 2021 [*Bearbeiter/Grandel/Stockmann, StichwortKommentar* (2021)]
- Greger, Reinhard / Unberath, Hannes / Steffek, Felix* (Hrsg.), Recht der alternativen Konfliktlösung, Kommentar zum Mediationsgesetz und VSBG, 2. Aufl., München 2016 [*Bearbeiter/Greger/Unberath/Steffek* (2016)]
- Greger, Reinhard*, Unter falscher Flagge – Zum Fehlgebrauch des Mediationsbegriffs und seinen Folgen, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 6/2015, 172–176
- Grüneberg, Christian*, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 81. Aufl., München 2022 [*Bearbeiter/Grüneberg* (2022)]

- Hanks, Melissa*, Perspectives on Mandatory Mediation, in: UNSW Law Journal (2012), Vol. 35 (3), 929–952 (abrufbar unter: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/UNSWLawJl/2012/39.pdf>; zuletzt abgerufen am: 10.04.2024)
- Hau, Wolfgang / Poseck, Roman* (Hrsg.), Beck'scher Onlinekommentar BGB, 66. Edition, München (Stand: 01.05.2023) [*Bearbeiter/BeckOK-BGB* (2023)]
- Haft, Fritjof / von Schlieffen, Katharina Gräfin*, (Hrsg.), Handbuch Mediation, 3. Aufl., München 2016 [*Bearbeiter/Haft/v. Schlieffen, HdB Mediation* (2016)]
- Hennerkes, Brun-Hagen*, Streit als größter Wertvernichter im Familienunternehmen. Streitvermeidung und Streitbeseitigung als Kernaufgabe der Unternehmerfamilie, in: Rüsen, Tom A. (Hrsg.), Theorie und Praxis der Unternehmerfamilie und des Familienunternehmens. Festschrift für Arist von Schlippe, Göttingen 2021, 79–86 [*Bearbeiter/Rüsen* (2021)]
- Henssler, Martin / Koch, Ludwig*, Mediation in der Anwaltspraxis, 2. Aufl., Bonn 2004 [*Bearbeiter/Henssler/Koch* (2004)]
- Herberger, Maximilian / Martinek, Michael / Rüßmann, Helmut / Weth, Stephan / Würdinger, Markus* (Hrsg.), juris Praxiskommentar BGB, 9. Aufl., Saarbrücken (Stand: 03.04.2020), [*Bearbeiter/jurisPK-BGB* (2020)]
- Hermes, Andrea / Schwartz, Hansjörg*, Mediation im Erbrecht, in: KON:SENS 2/1999, 182–186
- Hohmann, Jutta*, Außergerichtliche Möglichkeiten der Streitbeilegung durch den Rechtsanwalt, in: FPR – Zeitschrift Familie, Partnerschaft, Recht 10/2010, 437–440
- Jarass, Hans D. / Pieroth, Bodo* (Begr.), Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 17. Aufl., München 2022
- Jung, Friederike*, Unter Zeitdruck: Die Kurzzeitmediation – was spart sie ein, und was spart sie aus?, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 2/2013, 63–65
- Kägi, Adrian / Bär, Peter / Jehli, Doris*, Deal Mediation – Ein Zwischenhalt, in: PM – Perspektive Mediation 2/2021, 126–132
- Kals, Elisabeth / Ittner, Heidi*, (Un-)Gerechtigkeiten im Konflikt, in: KD – Konfliktodynamik 1/2014, 4–6
- Kaufmann, Arthur*, Über Gerechtigkeit. Dreißig Kapitel praxisorientierter Rechtsphilosophie, Köln 1993 [*Kaufmann* (1993)]

- Kirchdörfer, Rainer / Sarholz, Olivia*, Vermeidung und Lösung von Konflikten in Familienunternehmen. Der Generationswechsel als besondere Herausforderung, in: KD – Konfliktodynamik 4/2012, 300–308
- Kleve, Heiko*, Familienstrategieentwicklung: Der Prozess als Lösung. Die Unternehmerfamilie als System der Konfliktprävention, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 3/2022, 99–103
- Klinger, Edgar W. / Bierbrauer, Günter*, Verfahrensgerechtigkeit Teil 2 – Schlüssel für ein erfolgreiches Konfliktmanagement, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 3/2006, 71–74
- Klowait, Jürgen*, Hemmung von Ausschlussfristen durch Mediation – Zur Tragweite des Urteils des BAG vom 20.06.2018, Beitrag im ArbRB-Blog vom 21.01.2019 (abrufbar unter <https://www.arbrb.de/blog/2019/01/21/hemmung-von-ausschlussfristen-durch-mediation-zur-tragweite-des-urteils-des-bag-vom-20-06-2018/>; zuletzt abgerufen am 10.04.2024) [*Klowait ArbRB-Blog* (2019)]
- Klowait, Jürgen / Gläßer, Ulla* (Hrsg.), Mediationsgesetz Handkommentar, 2. Aufl., Baden-Baden 2018 [*Bearbeiter/Klowait/Gläßer* (2018)]
- Kollhosser, Helmut*, Aktuelle Fragen der vorweggenommenen Erbfolge, in: AcP – Archiv für die civilistische Praxis 194/1994, 231–264
- Krauß, Hans-Frieder*, Vermögensnachfolge in der Praxis. Vorweggenommene Erbfolge in Privat- und Betriebsvermögen, 5. Aufl., Köln 2018 [*Krauß* (2018)]
- Kroiß, Ludwig / Horn, Claus-Henrik* (Hrsg.) Nomos-Kommentar zum BGB, 6. Aufl., Baden-Baden 2022 [*Bearbeiter/NK-BGB* (2022)]
- Kroiß, Ludwig / Horn, Claus-Henrik / Solomon, Dennis* (Hrsg.), Nachfolgerecht. Erbrechtliche Spezialgesetze, 2. Aufl., Baden-Baden 2019 [*Bearbeiter/Kroiß/Horn/Solomon* (2019)]
- Laufer, Wiebke-Lena*, Mediation und christliche Verantwortung, Göttingen 2016, [*Laufer* (2016)]
- Lerchster, Ruth E.*, Unternehmensnachfolge als „Rites de passage“, in: GIO – Gruppe. Interaktion. Organisation. Zeitschrift für Angewandte Organisationspsychologie 4/2018, 391–403
- Loos, Alexander / Brewitz, Marit*, Hindert eine Mediationsvereinbarung an der Klage? – Wie lange?, in: SchiedsVZ – Zeitschrift für Schiedsverfahren 6/2012, 305–311

- Mähler, Hans-Georg / Mähler, Gisela*, Cooperative Praxis – Collaborative practice / cooperative law, in: Rapp, Siegfried (Hrsg.): Mediation: Kompetent. Kommunikativ. Konkret. Band 1, Ludwigsburg 2012, S. 139–148 [*Bearbeiter/Rapp* (2012)]
- Mähler, Hans-Georg / Mähler, Gisela*, Cooperative Praxis – Collaborative practice / collaborative law –, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 3/2009, 70–74
- Mangoldt, Hermann von / Klein, Friedrich / Starck, Christian* (Begr.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl., München 2018 [*Bearbeiter/v.Mangoldt/Klein/Starck* (2018)]
- Marx, Ansgar*, Das Prinzip der Freiwilligkeit der Mediation – Empirische Daten und notwendige Kurskorrekturen, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement, 5/2010, 132–136
- May, Andreas / May, Senta*, Die mediationsähnliche „Schlichtung plus“ in wirtschaftsrechtlichen Konflikten, in: Spektrum der Mediation 3/2018, 42–44
- May, Andreas*, Der Mediationsanwalt – Plädoyer für eine neue Rolle des Anwalts als Mediationsberater, in: NZBau – Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht 6/2014, 334–339
- Meyer, Stefan / Schmitz-Vornmoor, Andreas*, Das neue Mediationsgesetz in der notariellen Praxis, in: DNotZ – Deutsche Notarzeitschrift 12/2012, 895–917
- Mnookin, Robert H. / Peppet, Scott R. / Tulumello, Andrew S.*, Beyond Winning: Negotiating to Creative Value in Deals and Disputes, Cambridge 2000 [*Mnookin/Peppet/Tulumello* (2000)]
- Montada, Leo*, Nachhaltige Beilegung von Familienkonflikten durch Mediation, in: FPR – Zeitschrift Familie, Partnerschaft, Recht 4/2004, 182–187
- Montada, Leo*, Anmerkungen zu einigen Grundfragen der Mediation aus psychologischer Sicht, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 1/2009, 12–16
- Montada, Leo*, Gerechtigkeit – ein Kernproblem in Konflikten und deren Beilegung, in: KD – Konfliktodynamik 1/2014, 26–34
- Montada, Leo / Kals, Elisabeth*, Mediation: Lehrbuch für Psychologen und Juristen, Weinheim 2001 [*Montada/Kals* (2001)]
- Müller, Elke*, Gerechtigkeitskonflikte in der Mediation, Hamburg 2004 [*Müller* (2004)]
- Müller, Elke*, Subjektive Ungerechtigkeit und Gerechtigkeitskonflikte in der Mediation, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 5/2003, 200–203
- Müller, Markus M. / Falk, Stefan*, Verfahrensgerechtigkeit in Konflikten: Chancen und Grenzen, in: KD – Konfliktodynamik 1/2014, 18–25

- Nieder, Heinrich / Kössinger, Reinhard / Kössinger, Winfried / Najdecki, Damian Wolfgang / Zintl, Josef* (Hrsg.), *Handbuch der Testamentsgestaltung*, 6. Aufl., München 2020 [*Bearbeiter/Nieder/Kössinger, Testamentsgestaltung-HdB* (2020)]
- Offermann-Burckart, Susanne*, Die Rolle des Anwalts in einem auf Einvernehmen ausgerichteten Verfahren, in: *FPR – Zeitschrift Familie, Partnerschaft, Recht* 10/2010, 431–436
- Olzen, Dirk*, Die vorweggenommene Erbfolge, Paderborn 1984 [*Olzen* (1984)]
- Osterloh-Konrad, Christine*, Der internationale Erbfall I: Grundbegriffe des IPR, in: *ErbR – Zeitschrift für die gesamte erbrechtliche Praxis* 6/2007, 180–186
- Pasetti, Monika*, *Gerechtigkeit durch Mediation. Mediation als praktischer Diskurs zur Herstellung intersubjektiver Gerechtigkeit*, Frankfurt am Main 2017 [*Pasetti* (2017)]
- Pörksen, Bernhard*, *Konstruktivismus. Medienethische Konsequenzen einer Theorie-Perspektive*, Wiesbaden 2014 [*Pörksen* (2014)]
- PricewaterhouseCoopers / Europa-Universität Viadrina* (Hrsg.): *Konfliktmanagement in der Wirtschaft – Entwicklungen eines Jahrzehnts*, Frankfurt a. M. 2016 [*PwC/EUV, Studie V* (2016)]
- Quek, Dorcas*, Mandatory Mediation: An Oxymoron? Examining the Feasibility of Implementing a Court-Mandated Mediation Program, in: *Cardozo Journal of Conflict Resolution* (2010), Vol 11.2, 479–509, abrufbar unter: <https://ssrn.com/abstract=2843509>; zuletzt abgerufen am 10.04.2024)
- Radbruch, Gustav*, *Rechtsphilosophie*, Heidelberg 2004 [*Radbruch* (2004)]
- Reiff, Peter*, Vorweggenommene Erbfolge und Pflichtteilsergänzung, in: *NJW – Neue Juristische Wochenschrift* 45/1992, 2857–2865
- Risse, Jörg*, *Wirtschaftsmediation*, 2. Aufl., München 2022 [*Risse* (2022)]
- Risse, Jörg*, Beilegung von Erbstreitigkeiten durch Mediationsverfahren, in: *ZEV – Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge* 1999, 205–210
- Robbins, Stephen P.*, *Organisation der Unternehmung*, 9. Aufl., München 2001 [*Robbins* (2001)]
- Römermann, Volker* (Hrsg.), *Beck'scher Onlinekommentar BORA*, 40. Edition, München (Stand 01.06.2023), [*Bearbeiter/BeckOK-BORA* (2023)]

Röthemeyer, Peter, Gerechtigkeit vor Gericht, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 1/2018, 8–12

Säcker, Franz / Rixecker, Roland / Oetker, Hartmut / Limperg, Bettina (Hrsg.): Münchner Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Auflage, München 2022 [Bearbeiter/MüKoBGB (2022)]

Saenger, Ingo (Hrsg.), Zivilprozessordnung, Kommentar, 9. Aufl., Baden-Baden 2021 [Bearbeiter/Saenger (2021)]

Sarholz, Olivia / Lorz, Rainer, Konfliktsituationen und Konfliktdynamik in der Unternehmensnachfolge, in: KD – Konfliktdynamik 3/2015, 192–203

Schadow, Kerstin, Elder Mediation. Ein Konzept zur Erhöhung der Lebensqualität und Selbstbestimmung im Alter, Frankfurt am Main 2016 [Schadow (2016)]

Scherer, Stephan (Hrsg.): Münchener Anwaltshandbuch Erbrecht, 5. Aufl., Mannheim 2018 [Bearbeiter/Scherer, MAH Erbrecht (2018)]

Schiffer, Jan / Schürmann, Christoph J., Die Anordnung von Schiedsgericht und Mediation in der Verfügung von Todes wegen, in: Muscheler, Karlheinz (Hrsg.), Hereditare – Jahrbuch für Erbrecht und Schenkungsrecht, Tübingen 2014, S. 39–56 [Bearbeiter/Hereditare (2014)]

Schlieffen, Katharina Gräffin v. / Ponschab, Reiner / Rüssel, Ulrike / Harms, Torsten, Mediation und Streitbeilegung, Verhandlungstechnik und Rhetorik, Berlin 2006 [v. Schlieffen/Ponschab/Rüssel/Harms (2006)]

Schlippe, Arist v. / Groth, Torsten / Rüsen, Tom A., Paradoxien der Nachfolge in Familienunternehmen, in: KD – Konfliktdynamik 4/2012, 288–298

Schlippe, Arist v., Zwischen Ökonomie und Psychologie: Konflikte in Familienunternehmen, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 1/2009, 17–21

Schmidt, Frank H., Erfahrungen aus der anwaltlichen Mediation, in: Greger, Reinhard / Unberath, Hannes (Hrsg.), Die Zukunft der Mediation in Deutschland – Tagung vom 15./16. Februar 2008 in Jena (Tagungsband), München 2008 [Bearbeiter/Greger/Unberath (2008)]

Schmitz, Ulrich, Subjektive Gerechtigkeitsvorstellungen in der Wirtschaftsmediation, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 5/2004, 217–222

Schmitz-Vornmoor, Andreas, Rechtlich unverbindliche Vertragsklauseln als Wegweiser im Konflikt, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 2/2018, 48–52

Schneider, Silke, Vertrauen in die Vertraulichkeit – nur bedingt berechtigt, in: KD – Konfliktdynamik 1/2017, 18–24

- Schneider-Brodthmann, Jörg*, „Deal Mediation“ – Mediation ohne Konflikt?, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 3/2019, 89–92
- Schneider-Brodthmann, Jörg*, Deal Mediation. Mediation als Verfahren zur Verhandlungs- und Projektbegleitung sowie als Mittel zur Konfliktprävention in der Wirtschaft, Frankfurt am Main 2021 [*Schneider-Brodthmann* (2021)]
- Schubert, Kirsten*, Lust der Gründer – Last der Erben. Erfahrungen einer Familienunternehmerin, in: KD – Konfliktodynamik 3/2015, 174–181
- Schulz von Thun, Friedemann*, Verstehen – Verständnis – Einverständnis, in: Schulz von Thun, Friedemann / Kumbier, Dagmar (Hrsg.), Impulse für Kommunikation im Alltag: Kommunikationspsychologische Miniaturen 3, Reinbek 2010 [*Bearbeiter/Schulz von Thun/Kumbier* (2010)]
- Schulz von Thun, Friedemann / Ruppel, Johannes / Stratmann, Roswitha*, Miteinander Reden: Kommunikationspsychologie für Führungskräfte, Reinbek 2003 [*Schulz von Thun/Friedemann/Stratmann* (2003)]
- Schulze, Reiner / Grziwotz, Herbert / Lauda, Rudolf* (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentiertes Vertrags- und Prozessformularbuch, 4. Aufl., Glashütte 2020 [*Bearbeiter/Schulze/Grziwotz/Lauda* (2020)]
- Schwartz, Hansjörg / Troja, Markus*, Lehrmodul 16: Verhandeln, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 6/2010, 186–190
- Sebenius, James K.*, Negotiation Analysis. A Characterization and Review, in: Management Science 1992, S. 18–38 [*Sebenius* (1992)]
- Seehausen, Maria*, Das Gerechtigkeitsversprechen der Mediation, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 4/2009, 110–114
- Spindler, Gerald*, Gerichtsnaher Mediation in Niedersachsen. Eine juristisch-rechtsökonomische Analyse, Göttingen 2006 [*Spindler* (2006)]
- Steinbrecher, Alexander*, Warum Wirtschaftsmediation in Deutschland nicht stattfindet und wie sich das ändern könnte, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 3/2020, 107–111
- Stierlin, Helm*, Gerechtigkeit in nahen Beziehungen. Systemisch-therapeutische Perspektiven, 3. Aufl., Heidelberg 2021 [*Stierlin* (2021)]
- Stiftung Familienunternehmen* (Hrsg.): Die volkswirtschaftliche Bedeutung der Familienunternehmen, München 2014 (abrufbar unter: [http://www.institut-fuer-mittelstandsforschung.de/kos/WNetz?art=File.download&id=4267&name=Studie\\_Stiftung\\_Familienunternehmen\\_Volkswirtschaftliche-Bedeutung\\_Berichtsband.pdf](http://www.institut-fuer-mittelstandsforschung.de/kos/WNetz?art=File.download&id=4267&name=Studie_Stiftung_Familienunternehmen_Volkswirtschaftliche-Bedeutung_Berichtsband.pdf); zuletzt abgerufen am 10.04.2024) [*Stiftung Familienunternehmen* (2014)]

- Stiftung Familienunternehmen* (Hrsg.): Die volkswirtschaftliche Bedeutung der Familienunternehmen, 5. Aufl., München 2019 (abrufbar unter: [https://www.familienunternehmen.de/media/public/pdf/publikationen-studien/studien/Die-volkswirtschaftliche-Bedeutung-der-Familienunternehmen-2019\\_Stiftung\\_Familienunternehmen.pdf](https://www.familienunternehmen.de/media/public/pdf/publikationen-studien/studien/Die-volkswirtschaftliche-Bedeutung-der-Familienunternehmen-2019_Stiftung_Familienunternehmen.pdf) zuletzt abgerufen am 13.08.2023) [*Stiftung Familienunternehmen* (2019)]
- Streicher, Bernhard*, Gerechtigkeit in Konfliktsituationen und in der Mediation, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 4/2010, 100–103
- Streicher, Bernhard / Frey, Dieter*, Gerechtigkeitsurteile und Konflikte: Warum Menschen unfaire Informationen bevorzugen, in: KD – Konfliktodynamik 1/2014, 8–17
- Töben, Jan*, Mediationsklauseln, in: RNotZ – Rheinische Notar-Zeitschrift 7-8/2013, 321–345
- Töben, Jan / Schmitz-Vornmoor, Andreas*, Möglichkeiten der Konfliktvorsorge in der erbrechtlichen Beratungs- und Gestaltungspraxis – insbesondere durch Mediationsklauseln, in: RNotZ – Rheinische Notar-Zeitschrift 11/2014, 527–541
- Töben, Jan / Schmitz-Vornmoor, Andreas*, Konfliktvorsorge bei der Nachlassplanung – Vorschläge für die rechtliche Beratungs- und Gestaltungspraxis, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 1/2014, 15–19
- Tochtermann, Peter*, Mediationsklauseln – Teil I, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 2/2008, 57–59
- Trenczek, Thomas*, Außergerichtliches Konfliktmanagement (ADR) und Mediation – Verfahren, Prinzipien und Modelle, in: Trenczek, Thomas / Berning, Detlev / Lenz, Cristina / Will, Hans-Dieter (Hrsg.), Mediation und Konfliktmanagement – Handbuch, 2. Aufl., Baden-Baden 2017, S. 99–117 [*Bearbeiter/Trenczek u. a.* (2017)]
- Trenczek, Thomas*, Mediation und Täter-Opfer-Ausgleich – Wesensmerkmale und fachliche Standards. Klärungen aus Anlass des Beitrags von Greger, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 1/2016, 4–8
- Troja, Markus*, Konstruktivistische und systemtheoretische Grundlagen systemischer Mediation, in: Trenczek, Thomas / Berning, Detlev / Lenz, Cristina / Will, Hans-Dieter (Hrsg.), Mediation und Konfliktmanagement – Handbuch, 2. Aufl., Baden-Baden 2017, S. 99–117 [*Bearbeiter/Trenczek u. a.* (2017)]

*Unberath, Hannes*, Mediationsklauseln in der Vertragsgestaltung. Prozessuale Wirkungen und Wirksamkeit, in: NJW – Neue Juristische Wochenschrift 19/2011, 1320–1324

*Uricher, Elmar* (Hrsg.), Erbrecht, 5. Aufl., Baden-Baden 2023 [*Bearbeiter/Uricher* (2023)]

*Watzlawick, Paul / Beavin, Janet H. / Jackson, Don D.*, Menschliche Kommunikation: Formen, Störungen und Paradoxien, Bern 2000 [*Watzlawick/Beavin/Jackson* (2000)]

*Wendenburg, Felix*, Mediation – flexible Gestaltung innerhalb fester Strukturen, in: ZKM – Zeitschrift für Konfliktmanagement 2/2014, 36–41

*Zöller, Richard* (Begr.), Zivilprozessordnung, Kommentar, 34. Auflage, Köln 2022 [*Bearbeiter/Zöller* (2022)]

#### **Anmerkungen zur Zitierweise:**

In Fußnoten abgekürzt zitierte Werke werden im Literaturverzeichnis in eckigen Klammern mit dem Erscheinungsjahr angegeben. Bsp.: [Klowait/Gläßer (2018)]

Bei Sammelwerken mit mehreren Herausgebern/Verfassern, wird der jeweilige Autor in Fußnoten kursiv angegeben. Bsp.: *Hagel/Klowait/Gläßer* (2018)

Bei online abrufbaren Beiträgen wird die jeweilige Internet-Fundstelle im Literaturverzeichnis angegeben.

## Abkürzungsverzeichnis

### A

|          |                    |
|----------|--------------------|
| a. A.    | andere Auffassung  |
| a. a. O. | am angegebenen Ort |
| Abs.     | Absatz             |
| Art.     | Artikel            |
| Aufl.    | Auflage            |

### B

|        |                                 |
|--------|---------------------------------|
| Bd.    | Band                            |
| BGB    | Bürgerliches Gesetzbuch         |
| BGH    | Bundesgerichtshof               |
| BORA   | Berufsordnung für Rechtsanwälte |
| BRAO   | Bundesrechtsanwaltsordnung      |
| BT     | Deutscher Bundestag             |
| BVerfG | Bundesverfassungsgericht        |
| bzw.   | beziehungsweise                 |

### D

|         |            |
|---------|------------|
| Drucks. | Drucksache |
|---------|------------|

### E

|       |                                               |
|-------|-----------------------------------------------|
| ebd.  | ebenda                                        |
| Einl. | Einleitung                                    |
| EUV   | Europa-Universität Viadrina, Frankfurt (Oder) |

### F

|     |              |
|-----|--------------|
| f.  | folgende     |
| ff. | fortfolgende |
| Fn. | Fußnote      |

**G**

GG                      Grundgesetz

**H**

h. M.                   herrschende Meinung  
Hrsg.                   Herausgeber

**I**

i. S. d.                im Sinne des

**K**

Kap.                  Kapitel

**L**

lit.                    littera (lat.)/Buchstabe

**M**

MediationsG        Mediationsgesetz  
m. w. N.              mit weiteren Nachweisen

**P**

PwC                  PricewaterhouseCoopers GmbH,  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

**R**

RL./Rl.                Richtlinie  
Rn.                    Randnummer

**S**

|       |            |
|-------|------------|
| s./S. | siehe      |
| S.    | Seite/Satz |
| sog.  | sogenannt  |

**U**

|       |            |
|-------|------------|
| u. a. | und andere |
|-------|------------|

**V**

|       |                |
|-------|----------------|
| vgl.  | vergleiche     |
| Vorb. | Vorbemerkungen |

**Z**

|     |                     |
|-----|---------------------|
| ZPO | Zivilprozessordnung |
|-----|---------------------|

## **Über die Autorin**

Sharon Mendelson Uzman arbeitet als Rechtsanwältin und zertifizierte Mediatorin in Berlin. Dabei ist sie vorwiegend im zivilrechtlichen Bereich beratend und forensisch tätig. Insbesondere berät sie im Wirtschafts- und Gesellschaftsrecht, im privaten Bau- und Immobilienrecht sowie im Erbrecht. Ihre mediatorischen Interessenschwerpunkte liegen vor allem im Bereich der Erbrechtsmediation und der Unternehmensnachfolge.

Nach ihrem Studium der Rechtswissenschaft an der Humboldt-Universität zu Berlin war Sharon Mendelson Uzman für die Verwaltung des Deutschen Bundestags tätig. Als Rechtsreferendarin am Kammergericht Berlin erlangte sie Einblicke in die gerichtliche Mediation. Im Jahr 2023 hat sie ihre Ausbildung und ihr Studium der Mediation im Master-Studiengang Mediation und Konfliktmanagement an der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt (Oder) erfolgreich abgeschlossen. Seitdem engagiert sie sich auch in einem Mediationsverein.