

Dokument	AJP 2022 S. 1336
Autor	Suzan Can
Titel	Bundesgericht, II. zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5A_1034/2021 vom 19. August 2022, A.A. gegen B.B., C.B., D.B., E.B., F.B., G.B., H.B. und I.N.; Vermächtnisklage; Auslegung, Höchstpersönlichkeit, Konversion.
Urteilsbesprechung	5A_1034/2021
Seiten	1336-1343
Publikation	Aktuelle Juristische Praxis
Herausgeber	Valérie Défago Gaudin, Anne-Sylvie Dupont, Patricia Egli, Olivier Hari, Stefan Heimgartner, Stephanie Hrubesch-Millauer, Audrey Leuba, Alexander R. Markus, Bertrand Perrin, Arnold F. Rusch, Ivo Schwander
ISSN	1660-3362
Verlag	Dike Verlag AG

AJP 2022 S. 1336

Entscheidbesprechungen Discussions d'arrêts actuels

2. Privatrecht/Droit privé

2.5. Erbrecht – allgemein/Droit des successions – en général

2.5.2. Erbgang/Succession

Auslegung eines Testaments / Besprechung von BGer, [5A_1034/2021](#), 19.8.2022

Bundesgericht, II. zivilrechtliche Abteilung, Urteil [5A_1034/2021](#) vom 19. August 2022, A.A. gegen B.B., C.B., D.B., E.B., F.B., G.B., H.B. und I.N.; Vermächtnisklage; Auslegung, Höchstpersönlichkeit, Konversion.

Suzan Can



* Suzan Can, Rechtsanwältin, Associate bei LALIVE SA (Zürich) und Lehrbeauftragte an der Universität St. Gallen.



Das vorliegende Urteil durchleuchtet eine unklare und offene Formulierung in einem Testament hinsichtlich der sich stellenden Auslegungsfragen, des Prinzips der Höchstpersönlichkeit von Verfügungen von Todes wegen und der Grundsätze des favor testamenti und der Konversion. Das Bundesgericht bleibt im vorliegenden Fall zwar insgesamt bei seiner bisherigen Rechtsprechung, lässt aber Tendenzen erkennen, in welche Richtung sich diese entwickeln könnte.

V. (Stark) vereinfachter Sachverhalt und Prozessgeschichte

Im Interesse der nachfolgenden Ausführungen wird der Sachverhalt nur stark vereinfacht wiedergegeben.

Der Erblasser K.B., Kind zweier polnischer Staatsbürger, wurde als Erwachsener von zwei deutschen Staatsbürgern adoptiert. In seinem öffentlichen Testament vom 20. Dezember 1991 vermachte er sein Vermögen seinen leiblichen Eltern.

Am 5. Oktober 1998 verfasste der Erblasser ein weiteres handschriftliches Testament mit folgendem Wortlaut:

«In dem Fall meines Todes

A.A._____ oder P.A._____

wohn. T._____ U._____ str xxx sind

berechtig [sic] meine Ersparnisse [sic] sowie Vermögen

in der Schweiz u. Deutschland den Zwecken

ihrer Meinung zu bestimmen und Unkosten

großzügig für sich zu nehmen.

Konten der Anstalt Q._____ in V._____, + Depot

Sparbuch der Bank R._____ W._____

S._____ Versicherungen X._____.

Y._____, 5. X. 1998 [unterzeichnet] K.B._____»

Im Jahre 2002 verstarb der Erblasser und hinterliess seine leiblichen Eltern sowie seine Adoptiveltern, aber keine Nachkommen. Die leiblichen Eltern sowie die Adoptiveltern verstarben während der darauffolgenden Prozesse, in welchen es u.a. um die Wohnsitzfrage ging.

Die Nachkommen der leiblichen Eltern und die Nichte (Alleinerbin) der Adoptiveltern (B.B., C.B., D.B., E.B., F.B., G.B., H.B. und I.N.) verglichen sich später aussergerichtlich und A.A., die bislang von allen Seiten als Willensvollstreckerin betrachtet wurde, war mit der Teilung des Nachlasses beauftragt. Jahre später legte sie ihr Amt als Willensvollstreckerin allerdings nieder, nachdem sie aufsichtsrechtlich angewiesen wurde, das Vermögen in der Schweiz zu verteilen. A.A. klagte daraufhin beim Bezirksgericht gegen die Erben der leiblichen Eltern und der Adoptiveltern und beantragte in der Hauptsache, diese seien zu verpflichten, ihr das in der letztwilligen Verfügung des Erblassers vom 5. Oktober 1998 ausgesetzte Vermächtnis «Ersparnisse sowie Vermögen in der Schweiz u. Deutschland» zu bezahlen.

Das Bezirksgericht wies die Klage ab. A.A. erhob daraufhin Berufung beim Kantonsgericht, welches die Berufung abwies, sofern es darauf eintrat. Vor dem Bundesgericht beantragte A.A., Beschwerdeführerin, die Bezahlung des genannten Vermögens oder eventualiter die Neuurteilung der Sache durch die Vorinstanz.

VI. Erwägungen des Bundesgerichts

Wie das Bundesgericht in E. 3 festhält, dreht sich der Streit zunächst um die Frage, ob der Erblasser mit dem Testament vom 5. Oktober 1998 seine Vermögenswerte «in der Schweiz u. Deutschland» der Beschwerdeführerin als Vermächtnis im Sinn von [Art. 484 ff. ZGB](#) zugewendet hat, wie die Beschwerdeführerin behauptet. Entsprechend legt das Bundesgericht die Formulierung im Testament des Erblassers aus, um diese Frage zu beantworten (nachfolgend A.). Sodann ist fraglich, ob die erwähnte Formulierung im Sinne des Höchstpersönlichkeitsprinzips gültig ist oder ob

AJP 2022 S. 1336, 1337

man sie allenfalls in eine gültige Verfügung konvertieren kann (nachfolgend B. und C.).



A. Zur Auslegung der letztwilligen Verfügung

Das Bundesgericht bringt im Zusammenhang mit der Auslegung als Erstes vor, dass das Testament «*eine einseitige, nicht empfangsbedürftige Willenserklärung*» darstelle. Bei seiner Auslegung sei daher der wirkliche Wille des Erblassers zu ermitteln. Auszugehen sei vom Wortlaut. Ergebe dieser für sich selbst betrachtet eine klare Aussage, entfielen weitere Abklärungen. Nur wenn die testamentarischen Anordnungen so formuliert seien, dass sie ebenso gut im einen wie im anderen Sinn verstanden werden könnten bzw. sich mit guten Gründen mehrere Auslegungen vertreten liessen, dürfe das Gericht das Geschriebene unter Berücksichtigung des Testaments als Ganzes auslegen und ausserhalb der Testamentsurkunde liegende Elemente zur Auslegung heranziehen. Stets setze die Auslegung einer Willenserklärung voraus, dass ein animus testandi aus der Verfügung hervorgehe. Daher dürfe durch die Auslegung nichts in die Verfügung hineingelegt werden, was nicht darin enthalten sei. In diesem Sinn sei die Rechtsprechung zu verstehen, wonach der Richter sogenannte Externa nur insoweit zur Auslegung heranziehen dürfe, als sie ihm erlaubten, eine im Text enthaltene Angabe zu klären oder zu erhärten und den Willen zu erhellen, der in der gesetzlich vorgeschriebenen Form zum Ausdruck komme (E. 3.1).

Das Bundesgericht bestätigt sodann, dass [Art. 18 Abs. 1 OR](#) bei der Auslegung letztwilliger Verfügungen Anwendung finde ([Art. 7 ZGB](#)) und dementsprechend der wirkliche Wille und nicht die unrichtige Bezeichnung oder Ausdrucksweise beachtlich sei. In gleicher Weise könne sich das Gericht auch auf die allgemeine Lebenserfahrung abstützen oder die Verfügung in *favorem testamenti* auslegen. Die Auslegung müsse jedoch stets willensorientiert bleiben; eine Auslegung nach dem am Erklärungsempfänger orientierten Vertrauensprinzip falle ausser Betracht. Es komme einzig darauf an, was der Erblasser mit seiner Äusserung habe sagen wollen. Wer sich demgegenüber auf einen vom objektiv verstandenen Sinn und Wortlaut abweichenden Willen des Erblassers berufe, sei beweispflichtig und müsse entsprechende Anhaltspunkte konkret nachweisen (E. 3.1).

Die Vorinstanz vertrat in Bezug auf die Auslegung zusammengefasst die Meinung, dass die erwähnte Formulierung der Beschwerdeführerin bzw. von deren Sohn bloss die Befugnis erteile, den Verwendungszweck der in der Schweiz und in Deutschland liegenden Vermögenswerte zu bestimmen. Die fraglichen Formulierungen liessen sich ihrer Meinung nach nicht so verstehen, dass die Beschwerdeführerin bzw. deren Sohn mit den Vermögenswerten bedacht werden sollte (E. 4 ff.).

Die Beschwerdeführerin war demgegenüber im Wesentlichen der Auffassung, dass die fragliche Passage klar sei, weswegen keine Auslegung hätte erfolgen müssen. Aber auch sonst gebe es genügend Anhaltspunkte dafür, dass der Erblasser ihr das besagte Vermögen zu Eigentum habe übertragen wollen. Unter anderem behauptete sie, der Erblasser sei Priester gewesen und hätte ihr das Vermögen, das aus Spendengeldern und Geschenken bestanden habe, übertragen wollen, damit sie die Verwendungszwecke bestimmen könne. Sie sei in denselben kirchlichen Kreisen tätig gewesen und ihm sei klar gewesen, dass sie in seinem Sinne handeln werde (E. 5.2.1 ff.).

Das Bundesgericht führt zunächst entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin aus, dass es keine «*an sich*» klare Erklärung geben und der Wortlaut als solcher keinen selbständigen Bestand haben könne (E. 5.2.1 mit Hinweis auf BGer, [5A 323/2013](#), 23.8.2013, E. 3.3). Die fragliche Passage ist nach der Meinung des Bundesgerichts insbesondere aufgrund der sprachlichen Fehler nicht an sich klar, weswegen es das Testament als Ganzes auslegt. Es kommt zum Schluss, dass man die Verfügung nicht so verstehen könne, dass die Beschwerdeführerin als Vermächtnisnehmerin gelte; vielmehr sei die Formulierung objektiv so zu verstehen, dass sie nur die Rolle habe, über die Verwendung des Geldes zu bestimmen. Andernfalls ergebe der Passus «*Unkosten großzügig für sich zu nehmen*» keinen Sinn (E. 5.2.2).

Das Bundesgericht hält entsprechend fest, dass der Erblasser nach dem objektiv verstandenen Sinn und Wortlaut der Verfügung die Beschwerdeführerin als Willensvollstreckerin habe berechtigen wollen, sein in der Schweiz und in Deutschland liegendes Vermögen für die Zwecke zu verwenden bzw. den Empfängern zuzuführen, welche sie für richtig hielt (E. 5.2.2). Das von der Beschwerdeführerin behauptete, dem Wortlaut widersprechende Auslegungsergebnis – nämlich, dass das Vermögen ihr zu freiem Eigentum zufallen solle – sei unbewiesen. Es bleibe somit beim objektiven Sinn der Formulierung (E. 5.2.3.6).

B. Zum Prinzip der Höchstpersönlichkeit der Verfügungen von Todes wegen

Das Bundesgericht hält zum Prinzip der Höchstpersönlichkeit fest, dass dieses einen formellen und einen materiellen Aspekt umfasse. Gemäss dem formellen Aspekt seien Verfügungen von Todes wegen stellvertretungsfeindlich. Im Sinne des materiellen Aspektes dürfe ein Erblasser demgegenüber seine Verfügungsbefugnisse nicht delegieren. So könne er es nicht dem Willensvollstrecker überlassen,

zu bestimmen, wer mit einem Vermächtnis bedacht werden solle (E. 5.3.1 m.w.H.).

Das Bundesgericht erwähnt sodann in aller Kürze die Lehrmeinungen, die eine Lockerung des materiellen Höchstpersönlichkeitsprinzips begrüßen. Ihrer Meinung nach dürfe der Erblasser einer Drittperson Entscheidungsbefugnisse einräumen, wenn sachliche und objektive Gründe vorlägen, die eine abschliessende Regelung verunmöglichten, und wenn diese Drittperson nach objektiven und sachlichen Kriterien entscheiden könne. Zu genügen habe der Erblasser aber auch dann dem Konkretisierungsgebot (E. 5.3.1 m.w.H.). Ohne sich zu dieser Lehrmeinung näher zu äussern, hält das Bundesgericht dann fest, dass die vorliegende Formulierung allerdings weder einen Verwendungszweck noch einen Zuwendungsempfänger bezeichne und es somit völlig unklar sei, was der Erblasser mit seinem Vermögen habe machen wollen. Das Bundesgericht erklärt die fragliche Passage aufgrund der Verletzung der materiellen Höchstpersönlichkeit für nichtig (E. 5.3.2).

Die Beschwerdeführerin hielt das Prinzip der materiellen Höchstpersönlichkeit für veraltet und nicht mit dem Willensprimat vereinbar. Sie berief sich vergeblich auf die Lehrmeinungen, die eine Lockerung des Prinzips befürworteten (E. 5.3.3). Wie das Bundesgericht festhält, sprechen sich allerdings auch diese für das Konkretisierungsgebot aus, welches vorliegend nicht erfüllt sei (E. 5.3.3).

C. Zum Grundsatz des *favor testamenti* und der Konversion

Die Beschwerdeführerin wandte eventualiter ein, dass die nichtige Klausel in *favorem testamenti* gerettet resp. in eine gültige konvertiert werden könne. So könne das allenfalls gegen den Grundsatz der Höchstpersönlichkeit verstossende «ungültige Vermächtnis» in eine «gültige Verfügungsart» konvertiert werden, beispielsweise in ein «Vermächtnis mit Auflage» (E. 6). Die Vorinstanz hatte eine solche Konversion verneint, da ihrer Meinung nach gar keine Willenserklärung vorliege, welche gestützt auf den Grundsatz des *favor testamenti* in ein Vermächtnis unter Auflage konvertiert werden könne (E. 4 ff.).

Das Bundesgericht legt zunächst die Definition der Konversion dar und erinnert daran, dass das Gericht *favor testamenti* sowohl hinsichtlich der Verfügungsform als auch für die Ermittlung des Inhaltes anzuwenden habe. Zwischen zwei Auslegungsergebnissen müsse dasjenige gewählt werden, welches die Aufrechterhaltung ermögliche. Die Prüfung der Umdeutung erfolge zudem von Amtes wegen (E. 6.1).

Das Bundesgericht prüft die Möglichkeit der Konversion der besagten nichtigen Klausel, wobei es zunächst auf die gesetzliche Konversion gemäss [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#) eingeht (E. 6.2.1). Gemäss [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#) wird eine Zuwendung mit Zweckbestimmung an eine Mehrheit von Personen, wenn dieser das Recht der Persönlichkeit nicht zukommt, von allen Zugehörigen unter der vom Erblasser aufgestellten Zweckbestimmung erworben oder gilt, wo dieses nicht angeht, als Stiftung. Das Bundesgericht verweist auf [BGE 100 II 98](#), in welchem der Zweck der Verfügung trotz vager Bezeichnung der Begünstigten («*lex lépreux*») durch eine Stiftung i.S.v. [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#) erreicht werden konnte. Es hält sodann fest, dass der Erblasser vorliegend aber auch den Verwendungszweck völlig offengelassen habe, weswegen keine Umwandlung in eine Stiftung gemäss [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#) in Frage kommen könne (E. 6.2.1). Ebenfalls scheitere eine Konversion in ein Vermächtnis mit Auflage, denn bei einer Auflage müsse sich die begünstigte Person aus der Verfügung heraus ergeben. Sei dies nicht der Fall, sei in der Lehre umstritten, ob der Grundsatz der Höchstpersönlichkeit greife. Dieser Lehrstreit müsse vorliegend aber nicht entschieden werden, denn i.c. sei unklar, wer von der Auflage begünstigt werden solle, und der besagten Formulierung lasse sich auch keinerlei Zweck entnehmen. Die fragliche Passage sei sogar in Anwendung der liberalsten Lehransicht für ungültig zu befinden (E. 6.2.2 ff.).

Das Bundesgericht wies die Klage schlussendlich ab, soweit es darauf eintrat (E. 7).

VII. Anmerkungen

A. Die Auslegung einer letztwilligen Verfügung

Das vorliegende Urteil ist insbesondere aufgrund der Ausführungen zur Auslegung von letztwilligen Verfügungen (E. 3.1 ff.) sehr interessant:

¹ Siehe bspw. [BGE 131 III 106 E. 1.2](#); [120 II 182 E. 2a](#); BGer, [5A 914/2013](#), 4.4.2014, E. 2.1; [5A 323/2013](#), 23.8.2013, E. 2.1. Vgl. hierzu auch Peter Jäggi/Peter Gauch/Stephan Hartmann, Zürcher Kommentar,

Zunächst bestätigt das Bundesgericht die bisherige (grundsätzlich unbestrittene) Auffassung in Rechtsprechung und Lehre, dass Testamente analog zu [Art. 18 Abs. 1 OR](#) gemäss dem Willensprinzip auszulegen sind und das Vertrauensprinzip keine Anwendung findet.¹ Das Bundesgericht anerkennt entsprechend, dass es nicht auf das objektive Verständnis der erblasserischen Willenserklärung

AJP 2022 S. 1336, 1339

ankommt, sondern auf den wirklichen Willen. Wenn sich eine Person allerdings auf einen vom objektiven Wortlaut abweichenden Sinn beruft, ist sie beweispflichtig.

Trotz der Anerkennung des Primats des Willens führt das Bundesgericht in E. 3.1 dennoch an, dass weitere Abklärungen entfielen, sofern der Wortlaut «für sich selbst betrachtet eine klare Aussage» ergebe. Damit verweist das Bundesgericht auf die Eindeutigkeitsregel, wie bereits in unzähligen älteren und jüngeren Entscheiden.² Die Eindeutigkeitsregel basiert auf der Auffassung, dass ein klarer Wortlaut nicht (weiter) auszulegen ist und somit externe Auslegungsmittel nur bei unklarem Wortlaut berücksichtigt werden können.³ Indem das Bundesgericht in E. 5.2.1 dennoch festhält, dass es keine «an sich klare» Erklärung geben könne und jede Willensäusserung auslegungsbedürftig sei, widerspricht es der Eindeutigkeitsregel. Es verweist dabei ausdrücklich auf BGer, [5A 323/2013](#), 23.8.2013, E. 3.3, in welchem Urteil das Bundesgericht die Eindeutigkeitsregel ebenfalls aus demselben Grund nicht zur Anwendung brachte.⁴ Bereits dieses Urteil führte in der Lehre zur Ansicht, dass das Bundesgericht die Eindeutigkeitsregel aufgeweicht resp. relativiert hatte.⁵ Man kann nach der vorliegenden Auffassung also davon ausgehen, dass das Bundesgericht die Eindeutigkeitsregel nicht mehr im strengen Sinn befolgt und somit dem Wortlaut keine eigenständige Bedeutung mehr einräumt (Letzteres explizit festgehalten in E. 5.2.1). Dass das Bundesgericht die Eindeutigkeitsregel dennoch weiterhin erwähnt, kann nach der vorliegenden Auffassung so verstanden werden, dass der Wortlaut formbedingt das primäre Auslegungsmittel (bzw. -gegenstand) ist und ihm im Zweifelsfall Priorität vor anderen Mitteln zukommt, er aber eben dennoch widerlegbar ist.⁶ Nichtsdestotrotz muss nämlich gelten, dass jede Willenserklärung ausgelegt werden darf.

Diese Entwicklung ist begrüssenswert. Die Eindeutigkeitsregel ist nach der vorliegenden Auffassung nämlich zu verwerfen. Einerseits kann es – wie das Bundesgericht im vorliegenden Urteil bestätigt (E. 5.2.1) – nie einen absolut klaren Wortlaut geben. Auch die Erkenntnis, dass ein Wortlaut scheinbar klar ist, ist bereits das Ergebnis einer Auslegung.⁷ Würde man einen Text deswegen nicht weiter auslegen, weil er «auf den ersten Blick» eindeutig erscheint, so setzt man das subjektive Empfinden der betrachtenden Person durch. Die Eindeutigkeitsregel widerspricht dadurch dem Willensprinzip, welches bei Testamenten allerdings uneingeschränkt Geltung hat ([Art. 18 Abs. 1 OR](#) i.V.m. [Art. 7 ZGB](#)).⁸ Entsprechend wendet das

Obligationenrecht, [Art. 18 OR](#), Auslegung, Ergänzung und Anpassung der Verträge; Simulation, 4. A., Zürich 2014 (zit. ZK-Jäggi/Gauch/Hartmann), [Art. 18 OR](#) N 68 ff.; BSK [OR](#) I-Wiegand, Art. 18 N 53 f., in: Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Wolfgang Wiegand (Hrsg.), [OR](#) I, Basler Kommentar, 7. A., Basel 2020 (zit. BSK [OR](#) I-Verfasser).

2 So namentlich in [BGE 131 III 601 E. 3.1](#); [131 III 106 E. 1.1](#); [124 III 414 E. 3](#); [115 II 323 E. 1a](#); [83 II 427 E. 1a](#); BGer, [5A 106/2014](#), 26.5.2014, E. 6; [5A 914/2013](#), 4.4.2014, E. 2.1; [5A 323/2013](#), 23.8.2013, E. 2.1.

3 Vgl. vorliegend E. 3.1: «entfallen weitere Abklärungen»; so auch ausdrücklich BGer, [5A 850/2010](#), 4.5.2011, E. 3.1.1.

4 BGer, [5A 323/2013](#), 23.8.2013, E. 3.3: «Das aber bedeutet nichts anderes, als dass es eine «an sich» klare Erklärung nicht geben und der Wortlaut als solcher keinen selbständigen Bestand haben kann. Denn bewusst oder unbewusst stellt der Leser das, was er als Erklärung wahrnimmt, in einen grösseren Zusammenhang, hier der Situation der Erblasserin, von der er sich eine bestimmte Vorstellung macht.»

5 Benedikt Seiler, Die erbrechtliche Ungültigkeit, unter besonderer Berücksichtigung der Wirkungen in personeller Hinsicht, Zürich 2017, N 554; Christine Zemp Gsponer, «Frau E. erbt nichts» – Auslegung eines Testaments ohne Ersatzverfügung, [successio 2021, 249 ff.](#), 251. Vgl. auch das vorinstanzliche Urteil des KGer SZ, [ZK1 2021 12](#), 9.11.2021, E. 2a/bb.

6 BSK [OR](#) I-Wiegand (FN 1), Art. 18 N 25; Niccolò Raselli, Erklärer oder wirklicher Wille des Erblassers?, [AJP 1999, 1262 ff.](#), 1265 ff.; vgl. hierzu auch BGer, [5A 799/2019](#), 14.5.2020, E. 5.3.2: «Die besagte Regel ist die Folge der Formvorschriften, denen die Verfügungen von Todes wegen unterliegen. Sie ändert nichts daran, dass es eine «an sich» klare Erklärung nicht geben und der Wortlaut als solcher keinen selbständigen Bestand haben kann, weshalb sich auch die (Rechts-)Frage, ob die umstrittene Passage aus dem Testament vom 11. Juni 1978 klar ist bzw. das Gewollte wiedergibt, nicht ohne Berücksichtigung von Tatsachen und Beweismitteln beantworten lässt, die ausserhalb des eigentlichen Erklärungsvorgangs liegen, aber doch Schlussfolgerungen auf den Willen der Erklärenden erlauben.»

7 Vgl. Jean Nicolas Druey, Grundriss des Erbrechts, 5. A., Bern 2002, § 12 N 12; Audrey Leuba, L'interprétation des testaments, [SJ 2004 I, 25 ff.](#), 30 f.; Raselli (FN 6), [AJP 1999, 1265](#); Seiler (FN 5), N 554 m.w.H.; Peter Weimar, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Das Erbrecht, Das Erbe, [Art. 457–516 ZGB](#), Bern 2009 (zit. BK-Weimar), Einleitung zum 14. Titel N 68 ff.

8 Vgl. Raselli (FN 6), [AJP 1999, 1265](#).

Bundesgericht die Eindeutigkeitsregel namentlich bei der Auslegung von (formbedürftigen) Schuldverträgen und Erbverträgen seit Jahren nicht mehr an.⁹

Im Zusammenhang mit der Eindeutigkeitsregel wird vom Bundesgericht jeweils auch die sogenannte Andeutungsregel ins Feld geführt. Diese Regel besagt, dass sich ein Auslegungsergebnis stets auf Anhaltspunkte im Wortlaut der Verfügung stützen muss und somit kein Wille massgeblich sein kann, der nicht angedeutet ist.¹⁰ Das Bundesgericht erwähnt diese Regel auch vorliegend (E. 3.1: «[...]»

AJP 2022 S. 1336, 1340

darf das Gericht das Geschriebene unter Berücksichtigung des Testaments als Ganzes auslegen und es kann auch ausserhalb der Testamentsurkunde liegende Elemente zur Auslegung heranziehen, soweit sie den im Text unklar oder unvollständig ausgedrückten Willen erhellen» und «[...] wonach der Richter sogenannte Externa nur insoweit zur Auslegung heranziehen darf, als sie ihm erlauben, eine im Text enthaltene Angabe zu klären oder zu erhärten und den Willen zu erhellen, der in der gesetzlich vorgeschriebenen Form zum Ausdruck kommt»).

Der Andeutungsregel kommt im vorliegenden Urteil schliesslich keine grosse Bedeutung zu, ergibt sich das von den Gerichten ermittelte Auslegungsergebnis (Willensvollstreckerrolle der A.A.) doch bereits aus dem Wortlaut der Verfügung. Interessanter wäre es gewesen, wenn der Ansicht der Beschwerdeführerin gefolgt worden wäre, welche in der besagten Formulierung ein Vermächtnis erblickte. Sie hatte in den vorinstanzlichen Prozessen noch versucht darzulegen, dass der Erblasser – als Priester – den Begriff «Zweck» nicht im gewöhnlichen Sinn gemeint habe und ihr das Geld aufgrund seiner altruistischen Gesinnung zu Eigentum habe übertragen wollen.¹¹

Der Beizug von Externa kann entsprechend von entscheidender Bedeutung sein: Der objektive, übliche Wortsinn der Klausel lässt nach der vorliegenden Auffassung zwar eher darauf schliessen, dass das Geld nicht der Beschwerdeführerin zukommen soll; diese soll lediglich die Zwecke bestimmen. Dass der Erblasser ihr das Vermögen aber allenfalls doch zu Eigentum hatte übertragen wollen, um die Spendengelder und Geschenke ganz sicher für entsprechende Zwecke zu verwenden, erscheint (auch aufgrund des Wortlautes) nicht völlig ausgeschlossen. Leider lässt sich ein solches Auslegungsergebnis aufgrund der wenigen vorhandenen Externa nicht genügend nachprüfen. Mangels Anwendbarkeit des Vertrauensprinzips ist das Verständnis der Beschwerdeführerin als Drittperson jedenfalls nicht entscheidend. Insofern ist der Auffassung des Bundesgerichts zum Auslegungsergebnis auch zu folgen. Hätten die Externa aber auf ein anderslautendes Ergebnis gezeigt, hätte sich dann die Frage gestellt, ob der Wortlaut noch genügend Anhaltspunkte für ein solches Auslegungsergebnis enthält. Aufgrund der in der bundesgerichtlichen Praxis ersichtlichen Tendenz, dass sogar vage und unvollkommene Anhaltspunkte genügen,¹² hätte ein solcher nach der vorliegenden Auffassung ohne Weiteres bejaht werden können.

Jedenfalls hat sich das Bundesgericht vorliegend leider nicht weiter mit der Andeutungsregel befasst, welche in der Lehre aber zu Recht kritisiert wird.¹³ Wie auch die vorliegende Formulierung zeigt, bietet ein Anhaltspunkt im Text meist keine Gewähr dafür, dass damit der *richtige* wirkliche Wille ermittelt wird. Nach der vorliegenden Auffassung schützt die Regel das Formerfordernis somit nicht, wenn es lediglich schemenhaft auf einzelne Wörter abstellt. Insofern gefährdet die Andeutungsregel ebenfalls das

⁹ Zu Schuldverträgen siehe bspw. [BGE 136 III 186 E. 3.2.1](#); [129 III 702 E. 2.4.1](#); [127 III 444 E. 1b](#); BGer, [4A 503/2020](#), 19.1.2021, E. 5.2; [4C.325/1994](#), 10.3.1995, E. 4a (zusammengefasst wiedergegeben von Peter Münch, Vertragsauslegung: Ablehnung der «Eindeutigkeitsregel», [ZBJV 1995, 241](#)). Erbverträge stellt das Bundesgericht den Schuldverträgen diesbezüglich gleich, siehe namentlich [BGE 133 III 406 E. 2.2](#); [127 III 529 E. 3c](#); BGer, [5A 122/2008](#), 30.7.2008, E. 3.4; [5A 84/2017](#), 7.11.2017, E. 3.1.

¹⁰ [BGE 131 III 601 E. 3.1](#); [131 III 106 E. 1.1](#); [124 III 414 E. 3](#); [117 II 142 E. 2a](#); [115 II 323 E. 1a m.w.H.](#); BGer, [5A 106/2014](#), 26.5.2014, E. 6; [5A 850/2010](#), 4.5.2011, E. 3.1.1; [5A 323/2013](#), 23.8.2013, E. 2.1.

¹¹ Siehe hierzu das vorinstanzliche Urteil des KGer SZ, [ZK1 2021 12](#), 9.11.2021, E. 2c.

¹² Vgl. BGer, [5A 850/2010](#), 4.5.2011, E. 3.1.1: «*d'éclairer la volonté exprimée dans le texte, aussi confuse ou incomplète soit-elle.*» Siehe dazu die Urteilsbesprechung von Christine Zemp Gsponer, Andeutungsregel und Prinzip der materiellen Höchstpersönlichkeit bei der Testamentsauslegung (Fall «Waadtländer Chalet»), [successio 2012, 216 ff.](#) Ähnlich auch [BGE 47 II 23 E. 3](#); BGer, [5A 799/2019](#), 14.5.2020, E. 6.1 ff. Vgl. zum letzteren Urteil Zemp Gsponer (FN 5), 249 ff.

¹³ So namentlich von BSK [ZGB II-Breitschmid](#), Art. 469 N 24 ff., in: Thomas Geiser/Stephan Wolf (Hrsg.), Zivilgesetzbuch II, Basler Kommentar, 6. A., Basel 2019 (zit. BSK [ZGB II-Verfasser](#)); Druey (FN 7), § 12 N 13; Roland Fankhauser, Bundesgericht, II. Zivilabteilung, 14.7./1.9.2005, Etat du Valais et Commune de Nendaz c. Eglise nationale protestante de Genève, Zivilrechtliche Berufung ([5C.29/2005](#), [BGE 131 III 601](#)), [AJP 2006, 752 ff.](#), 754; Peter Gauch/Walter R. Schlupe/Jörg Schmid/Susan Emmenegger, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band I und II, 11. A., Zürich 2020, N 1244 ff. m.w.H.; ZK-Jäggi/Gauch/Hartmann (FN 1), [Art. 18 OR](#) N 536 f.; Raselli (FN 6), [AJP 1999, 1265 f.](#); BSK [OR I-Wiegand](#) (FN 1), Art. 18 N 54. A.M. insbesondere BK-Weimar (FN 7), Einleitung zum 14. Titel N 72 ff.



Willensprinzip.¹⁴ Ob man einen Anhaltspunkt bejahen kann oder nicht, ist sodann sehr subjektiv und lässt Rechtsunsicherheiten entstehen.¹⁵ Gemäss dem Prinzip von *falsa demonstratio non nocet* müssen jedenfalls auch falsche Formulierungen als Anhaltspunkte ausreichen.¹⁶ Die Regel vermengt schliesslich die Auslegungs- mit der Formfrage.¹⁷ Wie auch die Eindeutigkeitsregel hat das Bundesgericht die Andeutungsregel bereits bei der Auslegung von Erb- und Schuldverträgen verworfen.¹⁸ Nach der vorliegenden Auffassung ist die Regel daher auch bei der Testamentsauslegung aufzugeben. Wenn eine Willenserklärung nämlich nach dem Willensprinzip ausgelegt wird, so ist – wie das Bundesgericht ausführt – der wirkliche Wille zu ermitteln und ein vom Wortlaut abweichender Wille kann durchaus

AJP 2022 S. 1336, 1341

Beachtung finden. Externe Auslegungsmittel müssen daher unbeschränkt beigezogen werden können, ungeachtet der Anhaltspunkte im Text.¹⁹ Ob das Auslegungsergebnis noch von der Form gedeckt ist, sollte wenn nötig erst in einem gedanklichen zweiten Schritt überprüft werden.²⁰

B. Das Prinzip der (materiellen) Höchstpersönlichkeit

Verfügungen von Todes wegen sind unbestrittenermassen absolut höchstpersönliche Rechtsgeschäfte (E. 5.3.1).²¹ Umstritten ist in der Lehre allerdings (zu Recht) die Reichweite des materiellen Aspektes der Höchstpersönlichkeit, zumal dieser auch nicht gesetzlich ausdrücklich normiert ist.²² Wie das Bundesgericht in E. 5.3.1 kurz zusammenfasst, sprechen sich einige Lehrmeinungen für eine Lockerung des materiellen Aspektes aus. So solle es möglich sein, einer Drittperson gewisse Entscheidungen zu delegieren; diese müsse die Entscheidungen nach objektiven und sachlichen Kriterien vornehmen können, weswegen jedenfalls keine vollständige Delegation von Entscheidungsbefugnissen möglich sei.²³ Wie das Bundesgericht feststellt, muss eine von Todes wegen verfügende Person also auch bei dieser eher lockeren Ansicht dem Konkretisierungsgebot genügen (E. 5.3.1).²⁴

Das materielle Höchstpersönlichkeitsprinzip ist nach der vorliegenden Auffassung sicherlich relativierungsbedürftig: Zum einen fehlt ihm eine explizite gesetzliche Grundlage, was zu Rechtsunsicherheit bei dessen Anwendung führt; zum anderen besteht in der heutigen schnelllebigen und komplexen Gesellschaft das legitime Bedürfnis, einer Drittperson im Todesfall gewisse Entscheidungsbefugnisse einräumen zu können.²⁵ Der Auffassung der Lehre, wonach es dem materiellen Aspekt genügen muss, wenn die von Todes wegen verfügende Person lediglich «den Rahmen» absteckt und somit vorgibt, wie die Drittperson entscheiden kann, wird daher gefolgt. Nichtsdestotrotz ist die Formulierung im vorliegenden Entscheid äusserst vage und räumt der Beschwerdeführerin (als Willensvollstreckerin) völlige Entscheidungsfreiheit bezüglich der Verwendungszwecke ein. Lediglich die Vermögenswerte («Was?») sind bestimmt; die begünstigten Personen («Wer?»), die Anteile («Wie viel?») oder ein Verwendungszweck

¹⁴ ZK-Jäggi/Gauch/Hartmann (FN 1), [Art. 18 OR](#) N 537; Raselli (FN 6), [AJP 1999, 1266](#).

¹⁵ Vgl. Christoph Müller, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, [Art. 1–18 OR](#) mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht, Bern 2018 (zit. BK-Müller), [Art. 18 OR](#) N 236; Leuba (FN 7), 32.

¹⁶ Vgl. Raselli (FN 6), [AJP 1999, 1267](#); BK-Weimar (FN 7), Einleitung zum 14. Titel N 73. Dies ergibt sich nach der vorliegenden Auffassung auch aus [Art. 469 Abs. 3 ZGB](#).

¹⁷ Vgl. BSK [ZGB](#) II-Breitschmid (FN 13), Art. 469 N 24 m.w.H.

¹⁸ Erbverträge: [BGE 133 III 406 E. 2.2](#); [127 III 529 E. 3c](#); BGer, [5A 122/2008](#), 30.7.2008, E. 3.4. Schuldverträge: [BGE 122 III 361 E. 4](#); [121 III 118 E. 4b/bb](#); BGer, [4C.298/2001](#), 12.2.2002, E. 1c.

¹⁹ Vgl. BSK [ZGB](#) II-Breitschmid (FN 13), Art. 469 N 24.

²⁰ Vgl. [BGE 122 III 361 E. 4](#); [121 III 118 E. 4b/bb](#); BGer, [4A 309/2007](#), 22.10.2007, E. 3; [4C.298/2001](#), 12.2.2002, E. 1c; Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger (FN 13), N 1247; ZK-Jäggi/Gauch/Hartmann (FN 1), [Art. 18 OR](#) N 537 m.w.H.

²¹ BSK [ZGB](#) II-Breitschmid (FN 13), Vor Art. 467 536 N 21; BSK [ZGB](#) II-Breitschmid (FN 13), Art. 498 N 12 ff.

²² Es kann aber auf die allgemeine Norm [Art. 19c Abs. 1 ZGB](#) gestützt werden.

²³ Vgl. BSK [ZGB](#) II-Breitschmid (FN 13), Art. 498 N 13; BSK [ZGB](#) II-Staehelin (FN 13), Art. 483 N 6; Druey (FN 7), § 8 N 26; Stephan Wolf/Stephanie Hrubesch-Millauer, Grundriss des schweizerischen Erbrechts, 2. A., Bern 2020, N 296; Jürg Christian Schärer, Der Grundsatz der materiellen Höchstpersönlichkeit der letztwilligen Verfügung, Diss., Zürich 1973, 90 ff.

²⁴ BSK [ZGB](#) II-Breitschmid (FN 13), Art. 498 N 13 m.w.H.; BSK [ZGB](#) II-Staehelin (FN 13), Art. 483 N 6; Druey (FN 7), § 8 N 30; Wolf/Hrubesch-Millauer (FN 23), N 296; Schärer (FN 24), 90 f.

²⁵ So insbesondere bei Unternehmensnachfolgen, vgl. Julia Henninger, Die Pflichtteilsproblematik bei der Unternehmensnachfolge, am Beispiel der Familienaktiengesellschaft, Diss., Zürich 2019, N 400 ff.; Zemp Gsponer (FN 12), 219.



(«Wofür?») hingegen nicht. Eine solch lockere Umsetzung des Höchstpersönlichkeitsprinzips kann nach der vorliegenden Auffassung nicht zulässig sein. Das Bundesgericht hat die i.c. fragliche Klausel damit völlig berechtigt für ungültig resp. nichtig erklärt.

Schade ist jedenfalls, dass das Bundesgericht im vorliegenden Fall nicht näher auf die Lehrmeinungen zur materiellen Höchstpersönlichkeit eingegangen ist (E. 5.3.2). Es hat die fragliche Klausel aber immerhin im Lichte der zitierten *lockeren* Lehrmeinung geprüft (E. 5.3.3), weswegen man dem Urteil grundsätzlich eine Tendenz dahingehend entnehmen kann, dass es diese Meinung als genügend betrachtet. Die Bundesgerichtspraxis der letzten Jahre zeigt im Übrigen bereits eine gewisse Lockerung des materiellen Aspekts der Höchstpersönlichkeit, so namentlich ersichtlich in [BGE 100 II 98](#)²⁶ und BGer [5A 850/2010 vom 4. Mai 2011](#)²⁷. Dass das Bundesgericht das Prinzip daher noch weiter relativieren könnte, ist durchaus realistisch.

C. Favor testamenti/Konversion

Schliesslich sei noch auf das Thema der Konversion einzugehen. Der Grundsatz der Konversion entspricht dem deutschen [§ 140 BGB](#) und besagt, dass ein nichtiges Rechtsgeschäft, welches den Erfordernissen eines anderen Rechtsgeschäfts entspricht, in dasselbe umgedeutet werden kann, wenn anzunehmen ist, dass die Parteien in Kenntnis

AJP 2022 S. 1336, 1342

der Nichtigkeit auch das Ersatzgeschäft gewollt hätten.²⁸ Die Konversion ermöglicht somit die Aufrechterhaltung des ansonsten ungültigen resp. nichtigen Rechtsgeschäfts (*favor negotii* resp. *favor testamenti*).²⁹ Ein auch in diesem Urteil relevanter gesetzlicher Konversionsfall ist [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#).

Das Bundesgericht hatte im bereits erwähnten Urteil [BGE 100 II 98](#) im Zusammenhang mit [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#) entschieden, dass es genüge, wenn man die Begünstigten genügend bestimmbar bezeichne, so dass die Behörden resp. die für die Willensvollstreckung eingesetzte Person nur entscheiden müssten, welche die praktischste Lösung sei (Entscheidung des «Wie?»).³⁰ Entsprechend bejahte das Bundesgericht in [BGE 100 II 98](#) die Errichtung einer Stiftung zugunsten der Leprakranken (Zweck der Verfügung), auch wenn die Begünstigten vage umschrieben waren. Da im vorliegenden Fall aber weder die Begünstigten noch der Zweck der Vermögenszuwendung erkennbar sind, hat das Bundesgericht die Anwendung von [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#) zu Recht verneint. Es lag eben gerade keine «Zuwendung mit Zweckbestimmung an eine Mehrheit von Personen» vor (vgl. [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#)).

Aufgrund der fehlenden Zweckbestimmung hat das Bundesgericht nach der vorliegenden Auffassung auch zu Recht die Möglichkeit der Konversion der Klausel in ein Vermächtnis mit Auflage abgelehnt.³¹ Immerhin kann auch der Grundsatz des *favor testamenti* nicht jegliche Mängel heilen, sondern findet seine Grenze am Schutzzweck der Rechtsordnung und der Rechtssicherheit.³² Jedenfalls aber zeigt das Bundesgericht auch hier, dass es wohl der zitierten Lehre folgt und sich dafür ausspricht, dass die Zweckbezeichnung bei Auflagen genügt (E. 6.2.2.2). Dies ist freilich zu begrüßen.³³

²⁶ Das Bundesgericht bejahte in diesem Fall die Zulässigkeit der Stiftung i.S.v. [Art. 539 Abs. 2 ZGB](#), obschon die Begünstigten sehr knapp formuliert waren («*les lépreux*»). Gl.M. BSK [ZGB](#) II-Schwander (FN 13), Art. 539 N 13; Druy (FN 7), § 8 N 28; Alexandra Zeiter, Die Erbsetzung ([Art. 493 ZGB](#)), Diss., Freiburg 2000, N 1242; Michael Lüdi, Auflagen und Bedingungen in Verfügungen von Todes wegen, unter Berücksichtigung des deutschen Rechts, Diss., Zürich 2016, 43 f.

²⁷ Die Umschreibung in diesem Fall («*que mon chalet soit attribué à celles de mes filles qui en garderont la propriété*») war gemäss dem Bundesgericht wohl genügend bestimmt, um festzustellen, welchen der Töchter der Erblasser das Chalet zuweisen wollte. Vgl. hierzu Zemp Gsponer (FN 12), 219.

²⁸ Vgl. [BGE 93 II 439 E. 5](#) m.w.H.

²⁹ BK-Müller (FN 15), Art. 18 N 550; Isabel Wachendorf Eichenberger, Die Konversion ungültiger Verfügungen von Todes wegen, Diss., Basel 2003, 3 m.w.H.

³⁰ [BGE 100 II 98 E. 3](#).

³¹ Vgl. BSK [ZGB](#) II-Staehelin (FN 13), Art. 482 N 24.

³² Vgl. Paul Reichlin, Grundsätze der Testamentsauslegung, ein Beitrag zur Lehre von der Auslegung der Rechtsgeschäfte unter besonderer Berücksichtigung des schweizerischen Rechts, Diss., Uznach 1926, 45 ff.

³³ Vgl. BSK [ZGB](#) II-Staehelin (FN 13), Art. 482 N 24.

D. Exkurs: Ergänzende Auslegung

Im Übrigen könnte die fragliche Klausel nach der vorliegenden Auffassung auch nicht im Sinne der ergänzenden Auslegung gerettet werden. Zwar wird vorliegend die Meinung vertreten, dass es dem Gericht bei der Auslegung von Testamenten wie auch bei Schuldverträgen und Erbverträgen³⁴ generell möglich sein muss, allfällige Lücken zu schliessen. Bei Lücken stellt sich die Frage, wie die betroffene Person verfügt hätte, wären ihr die vollständigen und korrekten Umstände bekannt gewesen (hypothetischer Wille).³⁵ Obschon die vorliegende Formulierung den Zweck bzw. die Begünstigten der Verfügung offenlässt und somit gewissermassen lückenhaft ist, kann nach der vorliegenden Auffassung aber keine Ergänzung dieser Elemente stattfinden. Eine Ergänzung bei Verfügungen von Todes wegen kann in Anlehnung an die deutsche Praxis nämlich nur dann erlaubt sein, wenn der Zweck der Verfügung klar ist und sich der hypothetische Wille anhand dieser (aus der Verfügung und externen Auslegungsmitteln) erkennbaren *Willensrichtungen* ergibt.³⁶ Ist der Zweck aber vollkommen unklar, lässt sich schon gar kein hypothetischer Wille ermitteln resp. wäre ein solcher rein objektiv und entspräche nicht mehr dem hypothetischen Willen der betroffenen Person.³⁷ Dies würde nach der vorliegenden Auffassung sowohl dem Höchstpersönlichkeitsprinzip als auch der Formgebundenheit widersprechen, weswegen eine solche Ergänzung nicht zulässig sein kann.

Das Bundesgericht äussert sich im vorliegenden Urteil nicht zur ergänzenden Auslegung. Diese ist bei Testamenten aufgrund deren Formvorschriften und der Höchstpersönlichkeit weiterhin allgemein umstritten und wurde bislang vom Bundesgericht abgelehnt.³⁸ Indem das Bundesgericht vorliegend in E. 3.1 erwähnt, dass «*nichts in die Verfügung hineingelegt werden [dürfe], was nicht darin enthalten ist*», zeigt es einmal mehr seine eher ablehnende Haltung. Da das Bundesgericht die ergänzende

AJP 2022 S. 1336, 1343

Auslegung bei Erbverträgen aber bereits im Jahr 2002 anerkannt hatte, ist es nach der vorliegenden Auffassung naheliegend, dass es die ergänzende Auslegung in der Zukunft auch bei Testamenten zulassen wird. In [BGE 127 III 529](#) hat es diese Frage zumindest angeschnitten.³⁹

VIII. Schlussbetrachtung

Das Bundesgericht musste vorliegend wie schon oft eine Testamentsklausel auslegen. Da handschriftliche Testamente jederzeit und von jeder Person (auch ohne Rechtskenntnisse) erstellt werden können, leiden gerade diese Verfügungen von Todes wegen oft an inhaltlichen Unklarheiten. Die Passage im vorliegenden Testament war aber durchaus aussergewöhnlich offen formuliert. Das vorliegende Urteil erinnert daran, dass solche vagen und offenen Formulierungen in Verfügungen von Todes wegen auch trotz der Auslegung in favorem testamenti und der Möglichkeit einer Konversion nicht unbeschränkt aufrechterhalten werden können. Die Formgebundenheit sowie das Prinzip der Höchstpersönlichkeit auferlegen der testierenden Person gewisse Schranken, die es auch bei grosszügiger Betrachtung einzuhalten gilt.

³⁴ Erbverträge: [BGE 127 III 529 E. 3c](#); BGer, [5A 122/2008](#), 30.7.2008, E. 3.4; zu den Schuldverträgen siehe namentlich BSK [OR I-Wiegand](#) (FN 1), Art. 18 N 61 ff. m.w.H. zu Lehre und Rechtsprechung.

³⁵ Vgl. BSK [ZGB II-Breitschmid](#) (FN 13), Art. 469 N 29; Hans Michael Riemer, Massgeblichkeit des hypothetischen Willens des Erblassers bei Testamenten? (sog. ergänzende Auslegung bei Testamenten) – Zur Frage der Zulässigkeit einer richterlichen Ergänzung oder Ersetzung mangelhafter testamentarischer Anordnungen, [recht 2003](#), 39 f., 40.

³⁶ Vgl. zum deutschen Recht MüKo [BGB-Leipold](#), § 2084 N 93 und 96 ff., in: Sibylle Kessal-Wulf (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: [BGB](#), Bd. 11, Erbrecht (§§ 1922–2385, §§ 27–35 BeurkG), 9. A., München 2022 (zit. MüKo [BGB-Leipold](#)).

³⁷ Vgl. MüKo [BGB-Leipold](#) (FN 36), § 2084 N 96 ff.; ähnlich auch Riemer (FN 35), 40.

³⁸ Vgl. (ablehnend) bspw. [BGE 108 II 393 E. 6c](#); [104 II 337 E. 2c](#); [101 II 31 E. 3](#); gegensätzlich hingegen namentlich [BGE 46 II 225 S. 229](#). In der Lehre wird die ergänzende Auslegung im Erbrecht namentlich von den folgenden Personen befürwortet: BSK [ZGB II-Breitschmid](#) (FN 13), Art. 469 N 30; Druey (FN 7), § 12 N 16; Leuba (FN 7), 34 ff.; Lüdi (FN 26), 37; Riemer (FN 35), 39 ff.; Wachendorf Eichenberger (FN 29), 179 ff. Ablehnend insbesondere BK-Weimar (FN 7), Einleitung zum 14. Titel N 80 f.

³⁹ [BGE 127 III 529 E. 3c](#): «*Ob dagegen auch bei Testamenten nötigenfalls auf die Andeutungsregel verzichtet und ‹konstruktiv› bzw. ‹modifizierend› eingegriffen werden darf, ist vorliegend nicht zu entscheiden.*»