

# Die Formstrenge lebt!

## Ein neuerer Entscheid des Bundesgerichts zur Form des eigenhändigen Testaments



**Von Dr. Christoph de Weck**  
Leiter Wealth Planning  
Dresdner Bank (Schweiz) AG, Zürich

Anlass zu diesem Artikel gibt ein Entscheid des Schweizer Bundesgerichts, mit welchem eine Nachlassstreitigkeit ihren Abschluss gefunden hat, die die Nachfolgeregelung für ein Vermögen bei einer Schweizer Privatbank zum Gegenstand hatte (BGE 131 III 601). Der Sachverhalt kann folgendermassen zusammengefasst werden:

### Sachverhalt

Eine Kundin begab sich am 5. April 1995 zusammen mit einem Bekannten zu ihrem Bankier nach Genf. Sie war gebürtige Genferin und wohnte in Nendaz im Wallis. Sie wollte das bei ihrer Bank deponierte Vermögen der Église nationale protestante de Genève zugunsten des Fonds der Kathedrale vermachen. Die Kundin soll ihrem Bankier gegenüber unzweifelhaft ihren Willen kundgetan haben, ein Testament verfassen zu wollen.

Da der Bankier wusste, dass seine Kundin unter starken Sehstörungen litt, liess er von seiner Sekretärin ein Dokument aufsetzen, welches zuoberst den Namen der Kundin, darunter die Adresse der Bank und dann den folgenden Text enthielt:

«Messieurs,

*En cas de décès, je désire que la totalité de mes avoirs soit répartie comme suit:*

*(Leerzeile)*

*Fait et signé à Genève, le»*

Der Bankier hat seiner Kundin erklärt, dass sie eigenhändig den zweiten Teil des Briefes schreiben müsse. Sie schrieb in die Leerzeile: «En totalité à l'Église protestante pour fonds Cathédrale». Sie hat daraufhin das Dokument eigenhändig mit dem 5.4.95 datiert und mit ihrem Namenszug unterschrieben.

Da die Kundin das Datum über dem Wort «Cathédrale» geschrieben hatte und es schwer lesbar war, hat der Bankier es unten nochmals eigenhändig angefügt. Ausserdem hat er das Testament der Kundin vorgelesen, um sicherzustellen, dass es tatsächlich ihrem Willen entspricht.

Die Kundin ist am 26. Oktober 2000 verstorben, ohne Erben zu hinterlassen. Am 27. Februar 2002 haben der Kanton Wallis und die Gemeinde Nendaz, die sich, gestützt auf Art. 466 ZGB und Art. 137 des Einführungsgesetzes zum Zivilgesetzbuch des Kantons Wallis, die Erbschaft hälftig teilen, Klage gegen die Église protestante de Genève auf Ungültigerklärung des Testaments vom 5. April 1995 eingereicht. Am 17. Dezember 2004 hat das Walliser Kantonsgericht die Klage abgewiesen und das betreffende Vermögen der Kirche zugesprochen.

Die Kläger haben das Urteil zum Bundesgericht weitergezogen und dort die Ungültigkeit des eigenhändigen Testaments verlangt. Dieses hat den Streit zugunsten der Berufungskläger entschieden.

### Entscheid des Bundesgerichts

Vor dem Bundesgericht war einzig die Frage strittig, ob das Testament gültig ist, obwohl es die Form des Art. 505 ZGB nicht erfüllt. Die Frage der Verfügungsfähigkeit ist vor kantonaler Instanz entschieden worden (s. Art. 467 ZGB). Das Bundesgericht begründet seinen Entscheid zusammengefasst wie folgt:

Art. 505 Abs.1 ZGB verlangt, dass «die eigenhändige Verfügung vom Erblasser von Anfang bis Ende mit Einschluss der Angabe von Jahr, Monat und Tag der Errichtung von Hand niederzuschreiben sowie mit der Unterschrift zu versehen» ist. Das Testament kann, wie im vorliegenden Fall, die Form eines Briefes annehmen. Hinzufügungen von dritter Hand sind ungültig. Das Testament bleibt jedoch gültig, wenn der Erblasser die wesentlichen Elemente der Verfügungen selber geschrieben hat, wie die Bezeichnung der begünstigten Personen, die Gegenstände und Höhe der Zuwendungen, die Angabe des Ortes und des Datums sowie die Unterschrift. Ausserdem dürfen die Ergänzungen aus fremder Hand nur zweitrangige Elemente betreffen. Ein teilweise vom Erblasser und von einem Dritten verfasstes Testament ist nur dann völlig ungültig, wenn der vom Erblasser geschriebene Text allein sinnlos ist oder wenn man annehmen muss, dass der Erblasser die von ihm geschriebenen Verfügungen ohne die von einem Dritten geschriebenen Teile nicht vorgenommen hätte (s. Art 20. Abs. 2 OR, aufgrund von Art. 7 ZGB analog anwendbar).

Die Formvorschrift des eigenhändigen Testaments hat zum Zweck, den

«animus testandi» des Erblassers, d.h. seine Absicht, über seine Vermögenswerte nach dem Tod zu verfügen, kundzutun. Dieser Wille muss aus dem Testament selber, d.h. aus dem eigenhändig Geschriebenen, hervorgehen. Sind hingegen die testamentarischen Verfügungen unklar, so dass sie auf die eine oder andere Art verstanden werden können, kann der Richter die Worte des Erblassers auslegen, indem er das gesamte Testament, einschliesslich äusserer Elemente, bezieht. Diese Elemente dürfen aber nur eine Angabe des Textes erklären oder bestätigen, um den in den rechtlichen Formen vom Erblasser kundgegebenen Willen zu erhellen.

Im vorliegenden Fall war das Kantonsgericht der Ansicht, dass der maschinengeschriebene Text als ausserhalb des Testamentes gelegenes Element herangezogen werden kann, um den im eigenhändigen Text formulierten Willen der Erblasserin dahingehend auszulegen, als dass sie ihr bei der Bank angelegtes Vermögen der Kirche vermachen wollte. Gemäss Kantonsgericht befindet sich die Substanz des Testaments nicht im maschinengeschriebenen Standardsatz, sondern in den handgeschriebenen Worten. Weiter könne der Wille der Erblasserin auch ohne Heranziehung des maschinengeschriebenen Textes, allein durch die Aussage der beiden Zeugen, belegt werden, die bei der Abfassung des handgeschriebenen Textes zugegen waren.

Nach Ansicht des Bundesgerichts geht jedoch aus den von der Erblasserin eigenhändig geschriebenen Worten kein Wille hervor, gemäss den gesetzlichen Formen zu verfügen. Weder erwähnt die Erblasserin den Gegenstand der Zuwendungen, noch schreibt sie, dass es sich um ihren letzten Willen handelt, noch sagt sie, dass die Übertragung der Vermögenswerte nach ihrem Ableben erfolgen soll. Ihr «animus testandi» ergibt sich nur aus dem ungültigen maschinengeschriebenen Text und den Zeugenaussagen. Da ihr Wille nicht in gesetzlicher Form ausgedrückt wurde, kann er auch nicht durch andere Elemente ausgelegt werden. Somit muss das Testament als ungültig erklärt werden.

### Zweck der Formstrenge

Verständlicherweise kann das Ergebnis dieses Rechtsstreits befremden. Insbesondere weil allen Beteiligten am Verfahren klar war, was die Erblasserin bezwecken wollte. Ihr letzter Wille konnte sowohl durch den hinterlassenen Brief als auch durch die Zeugenaussagen belegt werden. Leider kommt es auf die klare Willensäusserung der Erblasserin eben nicht an, da im gegebenen Fall gemäss Bundesgericht die gesetzliche Form des eigenhändigen Testaments nicht erfüllt ist. Was ist der Zweck dieser Formstrenge?

Art. 498 ZGB führt die Formen der letztwilligen Verfügungen abschliessend auf. Es sind dies entweder die öffentliche Beurkundung, das eigenhändige Testament oder die mündliche Erklärung. Im vorliegenden Fall wäre die Form des eigenhändigen Testaments zu wahren gewesen.

Gemäss Bundesgericht soll durch die Formvorschrift «des eigenhändigen Testaments zunächst der Erblasser vor übereilten Rechtshandlungen bewahrt (Solennitätszweck) sowie Aufschluss über Zustandekommen und Inhalt der Verfügung vermittelt (Perfektionszweck) werden. Die zeitlich richtige Datierung dient alsdann insbesondere dazu, unter mehreren Verfügungen den letzten Willen auszumachen und das vollendete Testament vom blossen Entwurf zu unterscheiden; des weiteren wird die Angabe des Errichtungszeitpunktes dann wichtig, wenn Zweifel an der Verfügungsfähigkeit des Erblassers erwachsen» (BGE 116 II 117, 129 E.7 d). Immerhin ist seit dem 1.1.1996 aufgrund von Art. 520a ZGB ein falsches oder fehlendes Datum unschädlich, wenn es entweder auf andere Weise feststellbar ist oder wenn es für die Beurteilung der Verfügungsfähigkeit, die Reihenfolge mehrerer Verfügungen oder eine andere, die Gültigkeit der Verfügung betreffende Frage nicht notwendig ist. Die Ortsangabe ist seit der letzten Revision generell weggefallen (vgl. Peter Breitschmid, Basler Kommentar, N 8 zu Art. 505 ZGB).

Das bundesgerichtliche Urteil ist streng. Immerhin hat die Erblasserin eigenhändig die Begünstigte bezeich-

net («en totalité à l'Église protestante pour fonds Cathédrale») und das Dokument datiert und unterzeichnet. Hätte sie den ersten Teil des Satzes abgeschrieben, wäre das Testament wohl gültig gewesen.

### Konsequenzen für die Praxis

Dieser Entscheid gibt den Beratern die Gelegenheit, Kunden, denen sie ähnliche Vorlagen, wie die im Entscheid erwähnte, mitgegeben haben, zu kontaktieren und diese auf die geltende Rechtsprechung hinzuweisen. Sind die Kunden, die seinerzeit ein formell mangelhaftes Testament abgefasst haben, aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr in der Lage, das Testament von Anfang bis zu Ende eigenhändig zu schreiben, sind die Worte Peter Breitschmids zu beherzigen, «dass das BGer den Privatbankiers für solche Gelegenheiten mit etwas Nachdruck (und durchaus nicht zu Unrecht) das mit geringfügigem Mehraufwand verbundene öffentliche Testament empfehlen wollte» (SJZ 102 (2006) Nr. 5, 103 ff.).

Das öffentliche Testament erfolgt unter Mitwirkung von zwei Zeugen vor einem kantonalen Beamten, Notar oder einer anderen Urkundsperson. Der Erblasser erklärt dem Beamten seinen Willen, und dieser erstellt daraufhin die Urkunde, die der Erblasser, der Notar und die Zeugen gemäss den gesetzlichen Vorschriften unterschreiben (s. Art. 499 ff. ZGB).

Ist der Erblasser nicht oder nicht mehr in der Lage, die Urkunde selbst zu lesen und zu unterschreiben, so liest sie der Beamte in Gegenwart der beiden Zeugen vor, und der Erblasser hat daraufhin zu erklären, dass die Urkunde seine Verfügung enthalte. In diesem Fall haben die Zeugen zusätzlich unterschriftlich zu bestätigen, dass die Urkunde in ihrer Gegenwart dem Erblasser vom Beamten vorgelesen worden sei (s. Art. 502 ZGB).

Angesichts der Summen, die in den nächsten Jahren mittels eigenhändiger Testamente übertragen werden sollen, empfiehlt es sich, der Einhaltung der Form grössere Beachtung zu schenken und gegebenenfalls den Gang zum Notar ins Auge zu fassen. ●