



---

5A\_286/2021

**Urteil vom 22. März 2022**  
**II. zivilrechtliche Abteilung**

---

Besetzung

Bundesrichter Herrmann, Präsident,  
Bundesrichter von Werdt, Schöbi,  
Gerichtsschreiber von Roten.

---

Verfahrensbeteiligte

**A.** \_\_\_\_\_,

vertreten durch Rechtsanwalt Daniel U. Walder,  
Beschwerdeführerin,

**gegen**

1. **B.** \_\_\_\_\_,

2. **C.** \_\_\_\_\_,

beide vertreten durch Rechtsanwalt Martin Imthurn,  
Beschwerdegegner.

---

Gegenstand

Erbteilung,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts  
Schwyz, 1. Zivilkammer, vom 22. Februar 2021  
(ZK1 2019 28 und ZK2 2019 38).

## **Sachverhalt:**

### **A.**

**A.a** Am xx.xx.2015 starb D.\_\_\_\_\_, Jahrgang 1942 (Erblasser).

**A.b** Gesetzliche Erben sind die Kinder des Erblassers, nämlich B.\_\_\_\_\_, Jahrgang 1992, und C.\_\_\_\_\_, Jahrgang 1996.

**A.c** A.\_\_\_\_\_, Jahrgang 1984, war die Lebenspartnerin des Erblassers.

**A.d** Am 31. Dezember 2015 wurden unter anderem die folgenden letztwilligen Verfügungen des Erblassers amtlich eröffnet:

- Testament vom 17. März 2013: Der Erblasser setzte darin seine Kinder auf den Pflichtteil und wendete die frei werdende Quote seiner Lebenspartnerin zu. Er hielt fest, dass seine Lebenspartnerin "somit meistbegünstigt ist und  $\frac{1}{2}$  meines Nachlasses erbt" (erste Seite). Auf der zweiten Seite des Testaments bestimmte der Erblasser, dass seine Lebenspartnerin jeden beliebigen Nachlassgegenstand auf Anrechnung an ihren Erbanteil an sich ziehen könne und für sämtliche lebzeitigen Zuwendungen von der Ausgleichung befreit sei. Er bezeichnete Rechtsanwalt E.\_\_\_\_\_ als Willensvollstrecker.

- Testament vom 28. August 2014 mit der Überschrift "Klärung": Der Erblasser hielt darin das handschriftliche Testament vom 17. März 2013 unter Berücksichtigung der nachstehenden Klärung in allen Punkten aufrecht und bestätigte, dass die durch die Pflichtteilssetzung seiner Kinder frei werdende Quote vollumfänglich an seine Lebenspartnerin gehe, "die damit als eingesetzte Erbin gilt. Sie erbt damit  $\frac{1}{4}$  meines Nachlasses."

- Kopien vom 5. Dezember 2014 der zweiten Seite des Testaments vom 17. März 2013 und des Testaments vom 28. August 2014: Der Erblasser brachte auf den Kopien handschriftlich je den Vermerk "ungültig" an, den er datierte und unterschrieb.

- Testament vom 9. Februar 2015: Der Erblasser verfügte darin, dass er seine gesetzlichen Erben auf den Pflichtteil setze und als Willensvollstrecker F.\_\_\_\_\_ bezeichne.

## **B.**

**B.a** Am 31. März 2017 klagte A.\_\_\_\_\_ (Beschwerdeführerin) gegen B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ (Beschwerdegegner) auf Teilung des Nachlasses und insbesondere auf Feststellung, dass sie aufgrund der letztwilligen Verfügungen des Erblassers dessen eingesetzte Erbin und im Umfang der verfügbaren Quote am Nachlass beteiligt ist. Die Beschwerdegegner schlossen auf Abweisung.

**B.b** Das Bezirksgericht Höfe wies die Klage ab, soweit es darauf eintrat (Urteil vom 15. Mai 2019).

**B.c** Das Kantonsgericht Schwyz wies die dagegen eingelegte Berufung der Beschwerdeführerin ab und bestätigte das bezirksgerichtliche Urteil (Urteil vom 22. Februar 2021).

## **C.**

Mit Eingabe vom 15. April 2021 beantragt die Beschwerdeführerin dem Bundesgericht, die kantonalen Urteile aufzuheben und zu erkennen, dass sie eingesetzte Haupterbin im Umfang der gesamten verfügbaren Quote am Nachlass des Erblassers sei und dass die Beschwerdegegner im Umfang des gesetzlichen Pflichtteils am Nachlass beteiligt seien. Die Sache sei zur Feststellung und Teilung des Nachlasses an das Kantonsgericht oder direkt an das Bezirksgericht, eventualiter zusätzlich zur Neuentscheidung der Frage ihrer Erbenqualität und der blossen Pflichtteilsberechtigung der Beschwerdegegner an das Kantonsgericht zurückzuweisen. Für das bundesgerichtliche Verfahren ersucht die Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege. Das Bundesgericht hat die kantonalen Akten, hingegen keine Vernehmlassungen eingeholt.

Weitere Beschwerdeverfahren betreffen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege im vereinigten Beschwerde- und Berufungsverfahren vor Kantonsgericht (5A\_291/2021) und im Klageverfahren vor Bezirksgericht (5A\_292/2021).

## **Erwägungen:**

### **1.**

Das angefochtene Urteil betrifft eine Klage auf Erbteilung, in deren Rahmen über die Erbenstellung der Beschwerdeführerin zu entscheiden war, und damit eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit, deren Streitwert den für die

Beschwerde in Zivilsachen vorausgesetzten Mindestbetrag von Fr. 30'000.-- übersteigt (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG; BGE 127 III 396 E. 1b/cc). Es ist kantonal letzt- und oberinstanzlich (Art. 75 BGG), lautet zum Nachteil der Beschwerdeführerin (Art. 76 Abs. 1 BGG) und schliesst das kantonale Verfahren ab (Art. 90 BGG). Auf die im Weiteren fristgerecht erhobene (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 lit. a BGG) Beschwerde kann eingetreten werden.

## **2.**

**2.1** Der vorliegende Fall, dass der Erblasser mehrere letztwillige Verfügungen errichtet hat, wird in Art. 511 Abs. 1 ZGB geregelt. Errichtet danach der Erblasser eine letztwillige Verfügung, ohne eine früher errichtete ausdrücklich aufzuheben, so tritt sie an die Stelle der früheren Verfügung, soweit sie sich nicht zweifellos als deren blosser Ergänzung darstellt. Die neue Verfügung tritt folglich vermutungsweise an die Stelle der früheren. Eine der Vermutung entgegengesetzte Willensmeinung des Erblassers kann sich aus der neuen Verfügung selbst ergeben oder daraus, dass der Wille des Erblassers "zweifellos" auf blosser Ergänzung der früheren Verfügung gerichtet war. Das Gesetz verlangt also zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung einen strikten Beweis (BGE 82 II 513 E. 2; Urteil 5A\_243/2014 vom 12. Januar 2015 E. 3.1.1, in: SJ 2015 I S. 201).

**2.2** Ob ein von der gesetzlichen Vermutung abweichender Wille des Erblassers bestanden hat, ist durch Auslegung zu ermitteln. Das Testament stellt eine einseitige, nicht empfangsbedürftige Willenserklärung dar. Bei seiner Auslegung ist der wirkliche Wille des Erblassers zu ermitteln. Auszugehen ist vom Wortlaut. Ergibt dieser für sich selbst betrachtet eine klare Aussage, entfallen weitere Abklärungen. Sind dagegen die testamentarischen Anordnungen so formuliert, dass sie ebenso gut im einen wie im andern Sinn verstanden werden können, oder lassen sich mit guten Gründen mehrere Auslegungen vertreten, dürfen ausserhalb der Testamentsurkunde liegende Beweismittel zur Auslegung herangezogen werden. Stets hat es jedoch bei der willensorientierten Auslegung zu bleiben; eine Auslegung nach dem am Erklärungsempfänger orientierten Vertrauensprinzip fällt ausser Betracht. Die Erben oder andere Bedachte haben keinen Anspruch auf Schutz ihres Verständnisses der letztwilligen Verfügung; es kommt mit andern Worten nicht darauf an, wie sie die Erklärung des Erblassers verstehen durften und mussten, sondern einzig darauf, was der Erblasser mit seiner Äusserung sagen wollte (BGE 131 III 106 E. 1.1 und 601 E. 3.1). Dabei ist gemäss Art. 18 Abs. 1 OR, der bei der Auslegung letztwilliger Verfügungen Anwendung findet (Art. 7 ZGB),

der wirkliche Wille beachtlich, nicht die unrichtige Bezeichnung oder Ausdrucksweise. Wer sich auf einen vom objektiv verstandenen Sinn und Wortlaut abweichenden Willen des Erblassers beruft, ist beweispflichtig und hat entsprechende Anhaltspunkte konkret nachzuweisen (BGE 131 III 106 E. 1.2; Urteil 5A\_862/2020 vom 25. Mai 2021 E. 6.2; vgl. zur Andeutungsregel im Besonderen: Urteil 5A\_323/2013 vom 23. August 2013 E. 2.1).

**2.3** Das Bundesgericht prüft die Auslegung einer letztwilligen Verfügung durch die kantonale Instanz frei. Gebunden ist es indessen an die tatsächlichen Feststellungen, aus denen sich der innere Wille des Erblassers ergibt (BGE 131 III 106 E. 2 mit Hinweisen). Diese Regeln gelten nicht nur für den Inhalt der letztwilligen Verfügung, sondern auch dafür, was den Erblasser zu seiner Verfügung bewog (BGE 75 II 280 E. 5; 91 II 94 E. 3), wie anderweitige Äusserungen des Erblassers lauten, welche Aussagen sein Berater gemacht hat u. dgl. (BGE 82 II 513 E. 5; 83 II 427 E. 1a; 117 II 142 E. 2b). Gegen die Beantwortung dieser Tatfragen kann die Beschwerdeführerin einwenden, die Feststellung des Sachverhalts sei offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich, oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG und die Behebung des Mangels sei für den Ausgang des Verfahrens entscheidend (Art. 97 Abs. 1 BGG; BGE 147 V 35 E. 4.2; zit. Urteil 5A\_862/2020 E. 6.2.3).

### **3.**

**3.1** Im kantonalen Verfahren hat die Beschwerdeführerin geltend gemacht, die Bestimmung im Testament vom 9. Februar 2015 mache nur einen Sinn, wenn ein anderer (eingesetzter) Erbe vorhanden sei, der die verfügbare Quote erhalte. Das Testament ergebe also nur einen Sinn zusammen mit einer anderen letztwilligen Verfügung, die die entstandene Lücke zu schliessen vermöge. Die einzige frühere letztwillige Verfügung, die der Erblasser nicht für ungültig erklärt habe, sei die Seite 1 des Testaments vom 17. März 2013. Das Testament vom 9. Februar 2015 stelle eine Ergänzung dieses Testaments dar. Dafür spreche, dass der Erblasser das Testament nicht einfach vernichtet, sondern aufbewahrt habe. Auch habe er wieder einen Willensvollstrecker eingesetzt.

Das Bezirksgericht hat erstens festgehalten, dass der Erblasser seine Testamente, die bis ins Jahr 2001 zurückreichten, aufbewahrt habe, weshalb die Beschwerdeführerin aus dem Umstand, dass das Testament vom 17. März 2013 ebenfalls noch vorhanden sei, nichts zu ihren Gunsten ableiten könne. Zweitens ist das Bezirksgericht davon

ausgegangen, der Erblasser habe das ganze Testament vom 17. März 2013 für ungültig bezeichnen wollen, finde sich doch der von ihm auf der Testamentskopie angebrachte, datierte und unterschriebene Vermerk "ungültig" unter seiner Unterschrift und damit dem Abschluss des Testaments vom 17. März 2013. Drittens hat das Bezirksgericht darauf hingewiesen, dass die erste Seite des Testaments vom 17. März 2013 durch das "klärende" Testament vom 28. August 2014 korrigiert worden sei, das der Erblasser ebenfalls mit dem datierten und unterschriebenen Vermerk "ungültig" versehen habe, und zwar einmal am Anfang der Testamentskopie und ein weiteres Mal quer über den Verfügungstext. Gegen eine blosser Ergänzung hat für das Bezirksgericht viertens und fünftens gesprochen, dass sich im Testament vom 9. Februar 2015 kein einziger Hinweis auf das Testament vom 17. März 2013 finde und dass es nicht nachvollziehbar sei, warum der Erblasser in einem ergänzenden Testament abermals hätte feststellen sollen, er setze seine Kinder auf den Pflichtteil, wäre es in einer blossen Ergänzung doch ausreichend gewesen, den neuen Willensvollstrecker zu nennen. Schliesslich hat das Bezirksgericht sechstens erwogen, die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin am 1. Dezember 2014 aus der Liegenschaft des Erblassers ausgezogen sei, erkläre nachvollziehbar, weshalb der Erblasser am 5. Dezember 2014 die Einsetzung der Beschwerdeführerin als Erbin in den Testamenten vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 für ungültig erklärt habe (E. 5e S. 14 des bezirksgerichtlichen Urteils).

**3.2** Das Kantonsgericht hat sich zunächst mit der Frage befasst, ob der Erblasser mit seinen datierten und unterschriebenen Vermerken "ungültig" auf Kopien der Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 die beiden Testamente rechtswirksam widerrufen habe. Es hat die Frage verneint, weil der Erblasser den Inhalt bzw. Gegenstand des Widerrufs nicht eigenhändig bestimmt habe. Der Erblasser hätte entweder den Ungültigkeitsvermerk auf den von ihm zuvor eigenhändig verfassten Originalurkunden anbringen oder erklären müssen, "Das Testament vom (...) ist ungültig". Indem er aber einzig das Wort "ungültig" von Hand – auf die Kopien der Originalverfügungen – geschrieben habe, fehle die Einhaltung der Form hinsichtlich des vollständigen Inhalts des Widerrufstestaments. Mithin liege ein formungültiger Widerruf vor. Als Zwischenfazit ergebe sich somit, dass die Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 mittels der Vermerke vom 5. Dezember 2014 in ihrem Bestand unberührt geblieben seien (E. 2f S. 12).

Die Hauptfrage hat gelautet, ob der Erblasser mit dem Testament vom

9. Februar 2015 die Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 konkludent aufhob oder bloss ergänzte. Das Kantonsgericht hat ausgeführt, der Wortlaut des Testaments vom 9. Februar 2015 erwähne die Beschwerdeführerin nicht und nehme keinen Bezug auf die beiden früheren Testamente. Dass der Erblasser auf Kopien der beiden früheren Testamente die Ungültigkeitsvermerke datiert und unterschrieben habe, lasse darauf schliessen, er habe die Testamente tatsächlich aufheben wollen. Das Gegenteil könne nicht daraus erschlossen werden, dass der Erblasser die beiden früheren Testamente aufbewahrt habe, habe er doch offenbar der guten Ordnung halber auch weitere ältere Verfügungen aufbewahrt, die später aufgehoben worden seien und keine Rolle mehr spielten. Wäre er immer noch von der Gültigkeit der Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 ausgegangen, hätte er im Testament vom 9. Februar 2015 auch nicht nochmals seine Nachkommen auf den Pflichtteil gesetzt, sondern lediglich einen neuen Willensvollstrecker bezeichnet. Da der Erblasser rechtlich beraten gewesen sei, könne angenommen werden, dass ihm Art. 511 Abs. 1 ZGB bekannt gewesen sei und er in dessen Nachachtung ein neues Testament habe schreiben wollen, das an die Stelle der bisherigen Testamente trete. Auch die Umstände, dass die Beschwerdeführerin und der Erblasser nach dem 5. Dezember 2014 bzw. dem 9. Februar 2015 noch gemeinsame Aktivitäten und sexuelle Kontakte gehabt hätten und sie sich noch in seiner Liegenschaft aufgehalten habe, vermöchten nicht den Ausschlag dafür zu geben, das Testament vom 9. Februar 2015 als blosser Ergänzung der Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 anzusehen. Denn die Beziehung der Beschwerdeführerin zum Erblasser sei anscheinend spätestens ab Februar 2015 nicht mehr gefestigt gewesen (z.B. Miete einer eigenen Wohnung für die Beschwerdeführerin durch den Erblasser am 9. Februar 2015, d.h. dem Tag der Testamentserrichtung), was deutlich gegen eine Intention des Erblassers spreche, die Beschwerdeführerin (wie bis anhin) begünstigen zu wollen. Hinzu komme, dass der Erblasser damals nicht mit seinem baldigen Ableben habe rechnen müssen und für ihn keine Eile bestanden habe, über die frei verfügbare Quote zu testieren. Insgesamt vermöge die Beschwerdeführerin mit ihren Vorbringen die gesetzliche Vermutung von Art. 511 Abs. 1 ZGB nicht umzustossen (E. 2g/bb S. 14 des angefochtenen Urteils).

**3.3** Die Beschwerdeführerin beanstandet, dass das Kantonsgericht die mit "Testament" bezeichnete Verfügung des Erblassers vom 9. Februar 2015 nicht als blosser Ergänzung zu früheren nach wie vor gültigen Testamenten, sondern als an deren Stelle tretend gesehen

habe (S. 8 Rz. 13). Der Erblasser habe bei der Abfassung der Verfügung vom 9. Februar 2015 keinen Willen gehabt, frühere Verfügungen aufzuheben, bzw. ein entsprechender Wille des Erblassers könne weder nachvollziehbar begründet noch im Resultat erstellt werden. Vielmehr werde mehr als deutlich, der Erblasser habe die gesetzliche Aufhebungsregel gerade nicht eintreten lassen und frühere Verfügungen nicht aufheben, sondern eben lediglich ergänzen wollen (S. 10 Rz. 20). Der gegenteilige Schluss beruhe auf einer falschen Anwendung bzw. Nichtanwendung der Andeutungsregel (S. 10 Rz. 21-26).

Eine Verletzung von Art. 8 ZGB erblickt die Beschwerdeführerin darin, dass das Kantonsgericht nicht den Beschwerdegegnern die Beweislast dafür auferlegte, der Erblasser habe mit der Verfügung vom 9. Februar 2015 ein vollständiges, die Beschwerdeführerin im Gegensatz zu früheren Verfügungen bzw. Verfügungsstellen ausschliessendes, also enterbendes Testament errichtet. Es komme keine Vermutung zugunsten einer vollständigen Aufhebung früherer Verfügungen zum Zug, auch nicht nach Art. 511 Abs. 1 ZGB, wenn offenkundig sei, dass die neue Verfügung bei weitem unvollständig sei, d.h. nur die gesetzlichen Erben auf den Pflichtteil setze und einen neuen Willensvollstrecker bezeichne. Zu Unrecht habe das Kantonsgericht ihr die Beweislast auferlegt, dass sie mit der unvollständigen letztwilligen Verfügung vom 9. Februar 2015 nicht ausgeschlossen worden sei, dass die Verfügung vom 9. Februar 2015 nur eine Bestätigung/Ergänzung früherer Verfügungen sei und dass der Erblasser keinen Ergänzungswillen gehabt habe. Mit der unrichtigen Beweislastverteilung habe das Kantonsgericht weitere Verfassungsbestimmungen und Gesetzesvorschriften verletzt (S. 11 Rz. 27-35).

Die Beschwerdeführerin wendet ein, der Erblasser habe keinen Aufhebungswillen gehabt (S. 14 Rz. 36-58), sondern einen klaren Ergänzungswillen (S. 21 Rz. 59-64 der Beschwerdeschrift). Sie verneint den Aufhebungswillen, weil die Vermutung gemäss Art. 511 Abs. 1 ZGB eine vollständige neue letztwillige Verfügung voraussetze, während mit der Verfügung vom 9. Februar 2015 lediglich ein neuer Willensvollstrecker bezeichnet und bestätigt werde, die Beschwerdegegner seien auf den Pflichtteil gesetzt. In Kontinuität und im Kontext mit den weiteren aufbewahrten Testamenten ergebe sich klar, dass die Beschwerdeführerin nach dem Willen des Erblassers weiterhin Haupterin geblieben sei. Das Kantonsgericht hätte deshalb Art. 509 ZGB über den teilweisen Widerruf einer letztwilligen Verfügung anwenden und prüfen sollen, ob das



Testament vom 9. Februar 2015 zusammen mit den Testamenten vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 übereinstimmend und widerspruchsfrei ausgelegt werden könne und müsse. Denn nichts deute darauf hin, der Erblasser habe mit seiner Verfügung vom 9. Februar 2015 den Eintritt einer vermeintlichen gesetzlichen Vermutung beabsichtigt. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, der Erblasser habe angesichts der Grösse des Nachlasses von mindestens 40 Mio. Fr. über die frei verfügbare Quote nicht testieren wollen. Auch sei nicht ersichtlich, woraus das Kantonsgericht einen konkreten Willen zur Aufhebung der Verfügung vom 17. März 2013 ableite. Der Erblasser habe seine Beziehung zu ihr im Frühjahr 2015 noch tatsächlich gelebt. Dass er die frühere Verfügung aufbewahrt habe, spreche für seinen Willen, die spätere ergänze lediglich die frühere Verfügung.

#### **4.**

**4.1** Das letzte Testament des Erblassers vom 9. Februar 2015 enthält positive Anordnungen. Der Erblasser hat darin die Beschwerdegegner als seine Nachkommen auf den Pflichtteil gesetzt und die Person des Willensvollstreckers neu bezeichnet. Auch die früheren Testamente des Erblassers vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 enthalten positive Anordnungen. Der Erblasser hat darin die Beschwerdeführerin als Erbin der frei verfügbaren Quote eingesetzt, die Beschwerdegegner auf den Pflichtteil gesetzt und einen Willensvollstrecker bezeichnet. Das Zusammentreffen früherer und späterer positiver Anordnungen in Testamenten erfüllt den Tatbestand von Art. 511 Abs. 1 ZGB (BGE 73 II 144 E. 4). Dass sich spätere und frühere testamentarische Verfügung nicht widersprechen und somit beide zur Ausführung gelangen könnten, ändert daran nichts (BGE 82 II 513 E. 3: die "gesetzliche Vermutung, die übrigens selbst dann gilt, wenn sich die beiden Verfügungen ohne jede Unstimmigkeit miteinander vereinigen liessen"). Denn allein die Tatsache der Errichtung einer weiteren Verfügung hebt die frühere auf. Gegenüber dieser Lösung des Gesetzes vermag sich nur der Wille des Erblassers durchzusetzen, sei es, dass das frühere im späteren Testament ausdrücklich aufrecht erhalten wird, oder sei es, dass aus dessen Inhalt deutlich ("zweifellos") hervorgeht, das frühere Testament solle ganz oder zum Teil fortbestehen. Die Beweislast dafür trägt, wer aus der Aufrechterhaltung des früheren Testaments ein Recht ableitet (TUOR, Berner Kommentar, 2. Aufl. 1952, N. 22 f. zu Art. 509-511 ZGB; ESCHER/ESCHER, Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 1959, N. 2 f. zu Art. 511 ZGB; vgl. auch REGAMEY, in: Commentaire romand, Code civil II, 2016, N. 5 und N. 11, 2. Lemma, zu Art. 511 ZGB; BREITSCHMID, in: Basler Kommentar,

Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl. 2019, N. 7 zu Art. 509-511 ZGB, mit Hinweisen und der Meinung, wonach für den Willen zum Fortbestand doch genügen dürfte dass der Erblasser die Testamente bewusst aufbewahrt hat und die jeweiligen Anordnungen wirtschaftlich und sachlich parallel oder kumulativ durchführbar sind).

Die Beschwerdeführerin bringt nichts vor, was es rechtfertigen könnte, von der bisherigen Rechtsprechung und Lehre abzuweichen. Ihre Behauptung, einzig eine spätere letztwillige Verfügung, die den ganzen Nachlass umfassend regle, könne den Tatbestand von Art. 511 Abs. 1 ZGB erfüllen, trifft nicht zu und mache die Lösung des Gesetzgebers schlicht gegenstandslos. Da die Beschwerdeführerin Rechte aus ihrer Erbeinsetzung in früheren Testamenten ableitet, trägt sie für deren Fortbestand die Beweislast. Ihre Rügen gegen die kantonsgerichtliche Beweislastverteilung sind allesamt haltlos.

**4.2** Das Testament vom 9. Februar 2015 hebt die Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 nicht ausdrücklich auf. Es nimmt auf die beiden früheren Testamente vielmehr in keiner Weise Bezug und enthält nichts, was den früheren Testamenten widersprechen, aber auch nichts, was sie förmlich bestätigen würde. Statt lediglich auf sie zu verweisen, wird erneut verfügt, dass die Nachkommen nur ihren Pflichtteil erhalten sollen, und ein neuer Willensvollstrecker bezeichnet. Das Testament vom 9. Februar 2015 selbst lässt somit eher darauf schliessen, der Erblasser habe neu verfügen wollen und nicht Bisheriges bloss ergänzt.

Entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin ist nicht ersichtlich, wo das Testament vom 9. Februar 2015 zum Ausdruck bringt, der Erblasser habe die früheren Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 (nur) teilweise aufheben wollen. Mangels ausdrücklicher Aufhebung liegt kein Widerruf im Sinne von Art. 509 ZGB, sondern der Tatbestand gemäss Art. 511 Abs. 1 ZGB vor (TUOR, a.a.O., N. 21 zu Art. 509-511 ZGB; ESCHER/ESCHER, a.a.O., N. 5 zu Art. 509 ZGB; REGAMEY, a.a.O., N. 12 zu Art. 509 ZGB). Dem Schluss kommt die Beschwerdeführerin auch nicht mit dem Einwand bei, das Testament vom 9. Februar 2015 enthalte keine letztwillige Verfügung des Erblassers über die frei verfügbare Quote und könne deshalb nur als Ergänzung der Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 gelten, die sie als Erbin der frei verfügbaren Quote einsetzten. Im Gegenteil. Weil das Gesetz die Vermutung aufstellt, dass das Testament vom 9. Februar 2015 vollständig an die Stelle der Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 tritt, fiel die frei verfügbare

bare Quote, über die der Erblasser nicht letztwillig verfügt hat, den gesetzlichen Erben zu (Art. 481 Abs. 2 ZGB), ausser die Beschwerdeführerin könne den strikten Beweis erbringen, dass das spätere Testament eine blosser Ergänzung der früheren Testamente darstelle (ESCHER/ESCHER, a.a.O., N. 4 zu Art. 511 ZGB, mit dem praktisch gleichen Beispielfall). Der Beweis blosser Ergänzung wird folglich nicht durch die fehlende Verfügung erbracht, sondern erst gefordert.

### **4.3**

**4.3.1** Zu den ausserhalb der Testamentsurkunde vom 9. Februar 2015 liegenden Beweismitteln, die zur Auslegung herangezogen werden dürfen (E. 2.2 oben), gehören Kopien der Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014, auf denen der Erblasser am 5. Dezember 2014 je den Vermerk "ungültig" angebracht, datiert und unterschrieben hat. Daraus kann zweifelsfrei geschlossen werden, dass der Erblasser seine letztwilligen Verfügungen gemäss den Testamenten vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 und damit insbesondere auch die Einsetzung der Beschwerdeführerin als Erbin der frei verfügbaren Quote nicht mehr gewollt hat.

Die Beschwerdeführerin wendet dagegen ein, der Wille könne sich nur auf die zweite Seite des Testaments vom 17. März 2013 beziehen, wo der Erblasser auf der Kopie unterhalb seiner Unterschrift den Vermerk "ungültig" angebracht, datiert und unterschrieben habe, während sich ihre Einsetzung als Erbin auf der ersten unberührten Seite des Testaments vom 17. März 2013 befinde. Der Einwand ist offenkundig unbegründet. Zum einen erfasst der unterhalb der Testamentsunterzeichnung angebrachte, datierte und unterschriebene Vermerk "ungültig" oder "annulliert" in der Regel die ganze Verfügung (z.B. BGE 91 II 264 Bst. B und E. 5), mag sie auch zwei Seiten umfasst haben. Zum anderen ist weder ersichtlich noch dargetan, wie die erste Seite des Testaments gültig bleiben könnte, wenn dessen zweite Seite nach dem Willen des Erblassers ungültig sein soll, auf der indessen das Testament datiert und unterschrieben ist (BGE 135 III 206 E. 3, betreffend die Stellung der Unterschrift bei der eigenhändigen letztwilligen Verfügung).

**4.3.2** Da es sich um Beweismittel ausserhalb der Testamentsurkunde vom 9. Februar 2015 handelt, spielt es an sich keine Rolle, ob die Vermerke "ungültig" auf Testamentskopien ihrerseits gültig wären (BGE 124 III 406 E. 3). Es handelt sich um blosser Indizien- und nicht um Dispositivurkunden (Urteile 5A\_209/2014 vom 2. September 2014 E. 5.1; 5C.66/2002 vom 15. Mai 2003 E. 2.2.3, nicht publ. in: BGE 129

III 481). Bezüglich der Gültigkeit kann nicht in Frage gestellt werden, dass der Vermerk "ungültig" oder "annulliert" auf einer Testamentskopie das Testament selber nicht im Sinne von Art. 510 ZGB zu vernichten vermag (BGE 83 II 500 E. 1; 116 II 411 E. 8). Da die Vermerke "ungültig" aber vom Erblasser datiert und unterschrieben sind, könnte sich fragen, ob sie nicht Widerrufsverfügungen im Sinne von Art. 509 ZGB bedeuten (ESCHER/ESCHER, a.a.O., N. 1 zu Art. 510 ZGB; z.B. BGE 124 III 406 E. 3, betreffend die letztwillige Verfügung "Testamentaufhebung"), was aber letztlich – wie einleitend gesagt – dahingestellt bleiben kann.

**4.3.3** In den vorliegenden Zusammenhang gehört schliesslich der Einwand der Beschwerdeführerin, der Erblasser habe die früheren beiden Testamente aufbewahrt und damit zum Ausdruck gebracht, das spätere Testament sei lediglich die Ergänzung der früheren Testamente. Ein gewisses Indiz für blosser Ergänzungsabsicht kann darin bestehen, dass der Erblasser das frühere Testament weder ausdrücklich aufgehoben noch vernichtet hat (MARTIN LENZ, in: Praxiskommentar Erbrecht, Abt/Weibel [Hrsg.], 4. Aufl. 2019, N. 2 zu Art. 511 ZGB; z.B. zur Indizienbeweiswürdigung: BGE 82 II 513 E. 4-6). Es kann sich indessen auch genau gegenteilig verhalten (so in BGE 91 II 264 E. 4), wo – wie hier – die kantonalen Gerichte festgestellt haben, dass der Erblasser eine ganze Serie von für ungültig erklärten Testamenten aufbewahrt hat und nicht nur spezifisch die beiden fraglichen Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014. Auch der von der Beschwerdeführerin zitierte Kommentator behält andere Umstände vor und verlangt, dass der Erblasser die (mehreren) Testamente "bewusst" aufbewahrt hat (BREITSCHMID, a.a.O., N. 7 zu Art. 509-511 ZGB) und nicht bloss gewohnheitsmässig oder aus Ordnungsliebe, wie es das Kantonsgericht für den vorliegenden Erblasser festgestellt hat. Aus der Aufbewahrung der früheren Testamente vermag die Beschwerdeführerin folglich keinen auf blosser Ergänzung früherer Testamente gerichteten Willen des Erblassers bei Abfassung seines Testaments vom 9. Februar 2015 herzuleiten.

**4.4** Zu den ausserhalb der Testamentsurkunde liegenden Umständen, die zur Auslegung herangezogen werden dürfen (E. 2.2 oben), gehört das Beziehungsverhältnis zwischen dem Erblasser und der Beschwerdeführerin, das sich zur Zeit des Anbringens der Vermerke "ungültig" auf den Testamentskopien am 5. Dezember 2014 bereits abgekühlt haben soll und mit der Miete einer eigenen Wohnung für die Beschwerdeführerin am 9. Februar 2015, dem Tag der Abfassung des letzten Testaments, nicht mehr gefestigt gewesen sei. Mit ihrer blossen

Behauptung des Gegenteils (S. 20 Rz. 57 der Beschwerdeschrift) erhebt und begründet die Beschwerdeführerin keine ausnahmsweise zulässigen Sachverhaltsrügen (E. 2.3 oben). Ohne Verletzung von Bundesrecht durfte das Kantonsgericht die genannten Umstände als Indizien dafür werten, der Erblasser habe mit seinem Testament vom 9. Februar 2015 nicht mehr die Beschwerdeführerin begünstigen und auch nicht die sie begünstigenden früheren Testamente lediglich ergänzen wollen.

**4.5** Aus den dargelegten Gründen erweist sich die kantonsgerichtliche Annahme nicht als bundesrechtswidrig, das Testament des Erblassers vom 9. Februar 2015 sei gemäss Art. 511 Abs. 1 ZGB an die Stelle der früheren Testamente vom 17. März 2013 und vom 28. August 2014 getreten.

## **5.**

Insgesamt muss die Beschwerde abgewiesen werden, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Beschwerdeführerin ersucht um unentgeltliche Rechtspflege. Eine Gutheissung ihres Gesuchs setzte insbesondere voraus, dass die Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheinen (Art. 64 Abs. 1 BGG; vgl. zum Begriff: BGE 139 III 396 E. 1.2). Die vorstehenden Erwägungen verdeutlichen, dass die Beschwerdeführerin zwar viel geschrieben hat, ihre Rügen jedoch allesamt offensichtlich unbegründet sind (E. 4 oben), so dass ihre Rechtsbegehren von Beginn an keinen Erfolg haben konnten (BGE 139 III 396 E. 2.4). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege darf nicht entsprochen werden. Die Beschwerdeführerin wird damit kosten-, nicht hingegen entschädigungspflichtig, da keine Vernehmlassungen eingeholt worden sind (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Der auch für die Bemessung der Gerichtsgebühren massgebende Streitwert (Art. 65 Abs. 2 BGG) beträgt nach Angaben der Beschwerdeführerin 10. Mio. Fr. (S. 15 Rz. 42 der Beschwerdeschrift).

## **Demnach erkennt das Bundesgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

**2.**

Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

**3.**

Die Gerichtskosten von Fr. 10'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

**4.**

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Schwyz, 1. Zivilkammer, mitgeteilt.

Lausanne, 22. März 2022

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Herrmann

von Roten