

Schenkungen an Bibliotheken

Fallanalysen und Mustervertrag mit Erläuterungen

Jürgen Christoph Gödan*

Geschenke sind eine zweiseitige Angelegenheit.

- Einerseits: wer freut sich nicht über Geschenke von lieben Menschen („kleine Geschenke erhalten die Freundschaft“);
- andererseits weiß schon der Volksmund: „Einem geschenkten Gaul guckt man nicht ins Maul“; ganz abgesehen vom klassischen „Danaergeschenk“: Berühmt ist der Ausruf des Laokoon, als er das „Trojanische Pferd“ erblickte: „Was es auch ist, ich fürchte die Danaer auch dann, wenn sie schenken“.¹

Geschenke können also mangelhaft sein, alt wie der *geschenkte Gaul*, oder gar Schaden stiften wie das *Danaergeschenk* – es stellt sich die Gewährleistungs- und Haftungsfrage, juristisch ausgedrückt. Auch Bibliotheken können beschenkt werden, sei es mit einzelnen Büchern oder ganzen Bibliotheken. Für die Handschriftenbibliothekare stellt sich immer wieder die Frage, wie sie sich verhalten sollen, wenn ihnen der Nachlass eines Künstlers oder Wissenschaftlers überlassen werden soll, sei es vom Betreffenden selbst oder seinen Erben. Ein solcher Fall war es auch, der der Rechtskommission vorgelegt wurde mit der Bitte um Hilfestellung. Daraufhin habe ich einen „Mustervertrag für die Schenkung von Bibliotheksgut“ ausgearbeitet, von dem ich Kopien anlässlich des letztjährigen Bibliothekartages in Bielefeld an die damaligen Teilnehmer der Veranstaltung der Rechtskommission verteilt habe. Allerdings fehlte mir die Zeit, den Vertrag zu erläutern. Heute möchte ich Ihnen auf eine zusätzliche Art und Weise die Schenkungsproblematik nahe bringen. Es hat sich nämlich herausgestellt, dass in der Praxis – auch unter Bibliotheksjuristen – noch manche Fragen ungeklärt zu sein scheinen. Ich möchte daher zunächst von vier praktischen, aber fiktiven Fällen ausgehen und anhand dieser

* Teil 1, Fallanalysen, wurde am 9.4.2002 auf dem 92. Deutschen Bibliothekartag in Augsburg im Rahmen einer Veranstaltung der Rechtskommission des EDBI vorgelesen; der Vortragsstil wurde für die Druckfassung beibehalten. Teil 2, Mustervertrag für Schenkungen an Bibliotheken, wurde erstmals (ohne Erläuterungen) vorgestellt am 4.4.2001 auf dem 91. Deutschen Bibliothekartag in Bielefeld im Rahmen einer Veranstaltung der Rechtskommission des EDBI; ich danke meinem seinerzeitigen Assistenten *Thomas von Hippel* für seine Mitarbeit bei Teil 2. Meiner früheren Assistentin *Michèle John* danke ich für die technische Bearbeitung.

1 Quidquid id est, timeo Danaos et dona ferentes (Vergil: Aeneis 2, 48).

Fälle wichtige Fragen des Schenkungsrechts darstellen (Teil 1), ehe ich den Mustervertrag erläutere (Teil 2).

Teil 1. Fallanalysen

Fall 1: Unverlangt übersendet die Sekte S ihr „Handbuch des glücklichen Lebens“ an die Bibliothek B mit der Maßgabe, ihr innerhalb eines Monats nach Erhalt mitzuteilen, ob sie das Handbuch unentgeltlich behalten wolle. Wenn sie es behalte, müsse sie es katalogisieren, in den Bestand einstellen und ausleihen. Die B lässt nichts von sich hören. Wie ist die Rechtslage?

Glücklicherweise kommt dieser Fall meistens in der harmloseren Grundform vor, dass das Buch ohne weitere Maßgaben unentgeltlich zugewendet werden soll. Gehen wir also zunächst von dieser Grundkonstellation aus: dem Zusenden unverlangter Bücher zum Zwecke der Schenkung ohne Fristsetzung. Diese Grundform weist uns auf den rechtlich wichtigsten Gesichtspunkt hin: Bei der Schenkung handelt es sich nicht um ein einseitiges Rechtsgeschäft wie z.B. ein Testament, sondern um ein zweiseitiges Rechtsgeschäft, das gegenseitig verpflichtet, d.h. die *Schenkung ist ein Vertrag*. Er ist daher als „besonderes Schuldverhältnis“ im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) geregelt, zusammen mit anderen Verträgen, z.B. dem Kauf, dem Tausch, der Leihe, und zwar in §§ 516-534 BGB. Wie jeder Schuldvertrag muss auch der Schenkungsvertrag nach den allgemeinen Vertragsregelungen des BGB zustande kommen, nämlich durch *Angebot und Annahme*, die sich inhaltlich decken müssen. § 516 Abs. 1 BGB sagt es so: „Eine Zuwendung, durch die jemand aus seinem Vermögen einen anderen bereichert, ist Schenkung, wenn beide Teile darüber einig sind, dass die Zuwendung unentgeltlich erfolgt“.

Im vorliegenden Fall gibt S ein Angebot zum Abschluss eines Schenkungsvertrages ab – mehr nicht. „Schenken“ heißt nicht, einem anderen ohne dessen Willen etwas aufdrängen zu können. Im Normalfall – ohne Fristsetzung – liegt es also bei der Bibliothek, ob sie den Vertrag annehmen will oder nicht. Sie ist nicht einmal im Regelfall dazu verpflichtet, sich gegenüber dem Schenkungswilligen zu äußern: sie kann schweigen. Schweigen heißt im Schenkungsrecht nicht etwa Zustimmung.²

2 Dies wird deutlich aus der Auslegung des § 516 II: „Ist die Zuwendung ohne den Willen des anderen erfolgt, so kann ihn der Zuwendende unter Bestimmung einer angemessenen Frist zur Erklärung über die Annahme auffordern. Nach dem Ablauf der Frist gilt die Schenkung als angenommen, wenn nicht der andere sie vorher abgelehnt hat.“ Wäre das Schweigen des Zuwendungsempfängers generell als An-

Die Vertragskonstruktion der Schenkung sieht so aus: Auf das Angebot muss eine Annahme folgen. *Schweigen* bedeutet im Regelfall keine Annahme des Vertrages, es sei denn, es handelt sich um eine lange Schenkbeziehung, wo beide Seiten davon ausgehen, dass eine Annahme nicht erklärt zu werden braucht gem. § 242 BGB, dem Grundsatz von Treu und Glauben. Im Normalfall, z.B. bei einer erstmaligen „Schenkungs“ einer unbekanntenen Person, ist also beim Schweigen des Empfängers kein Schenkungsvertrag zustande gekommen, da es an der Annahme des Angebots fehlt.

Fraglich ist dann nur noch, wie lange die Bibliothek ein Buch, das sie nicht behalten möchte, aufbewahren muss. Die Rechtsgelehrten unter den Bibliothekaren sind sich hier nicht einig: Die Spanne der *Aufbewahrungsfrist* reicht von drei Jahren bis zu einem Monat.³ So lange muss der Empfänger die Sache zur Abholung durch den Eigentümer bereithalten; danach kann der Empfänger die Sache beliebig verwerten.

Aber unser Ausgangsfall ging weiter und über den Normalfall des Zusendens unverlangter Bücher zum Zwecke der Schenkung hinaus. Hier wurde eine Frist gesetzt von einem Monat, innerhalb derer sich die Bibliothek erklären sollte, ob sie das Handbuch behalten wolle. § 516 Abs. 2 S. 2 BGB sagt: „Nach dem Ablaufe der Frist gilt die Schenkung als angenommen, wenn nicht der andere sie vorher abgelehnt hat.“ *Bei Fristsetzung gilt Schweigen als Annahme!* Hier ist also Vorsicht geboten. Glücklicherweise sind die allermeisten Schenkungsangebote nicht mit einer Fristsetzung versehen.

Im vorliegenden Ausgangsfall ist somit ein Schenkungsvertrag zustande gekommen. Nun würde sich die Bibliothek vielleicht gern auf folgende Position zurückziehen: Das Handbuch habe man zwar geschenkt erhalten, aber dann könne man doch auch als Eigentümerin frei darüber verfügen, z.B. die Sache zu den Dubletten stellen. Das wäre möglich, wenn da nicht die Maßgaben wären, das Handbuch in den Bestand aufnehmen, es katalogisieren und ausleihen zu müssen. Hier bestimmt § 525 BGB: „Wer eine Schenkung unter einer Auflage macht, kann die Vollziehung der Auflage verlangen, wenn er seinerseits geleistet hat.“ Eine *Auflage* ist die mit der Schenkung verbundene Be-

nahme des Vertrages zu werten, so brauchte man die Fiktion des § 516 II 2 BGB nicht: „Nach dem Ablaufe der Frist gilt die Schenkung als angenommen ...“

- 3 Rasche, Verfahren bei unaufgefordert zugesandten Buchgeschenken bzw. -lieferungen, in: Gutachtensammlung zum Bibliotheksrecht, 2002, S. 118 spricht sich für eine angemessene Wartezeit von drei Jahren aus; Müller, Neue Rechtslage bei unaufgefordert erhaltenen Medien, in: Gutachtensammlung zum Bibliotheksrecht, 2002, S. 114-117 (117) hält es unter entsprechender Anwendung der Verbraucherschutzgesetzgebung des neuen Fernabsatzgesetzes für vertretbar, die Aufbewahrungsfrist auf vier Wochen zu begrenzen.

stimmung, wonach der Empfänger zu einem bestimmten Tun oder Unterlassen verpflichtet werden soll.⁴ Im vorliegenden Fall handelt es sich um derartige Auflagen.⁵ Als Ergebnis ist festzuhalten: Im Ausgangsfall ist die Schenkung des „Handbuches des glücklichen Lebens“ – unter Einschluss der Auflagen – zustande gekommen.

Fall 2: Der krebserkrankte Schriftsteller S möchte der Bibliothek B seine Sammlung von Erstausgaben seiner Werke schenken. Da er seine geliebten Bücher aber bis zu seinem Tode um sich haben möchte, vereinbaren S und B in einem schriftlichen Vertrag, dass B zwar mit Vertragsschluss Eigentümerin der Sammlung werden soll, aber zustimmt, dass die Sammlung bis zum Tode des S in dessen Wohnung verbleibt. Als S nach einem halben Jahr stirbt, verweigert dessen Erbe der B die Herausgabe der wertvollen Sammlung. Wer hat Recht?

Dieser Fall kann auch Juristen zum Schwitzen bringen. Wenn der Jurist *Tod* und *Erben* hört, denkt er sofort an Erbrecht: Schenkungsversprechen von Todes wegen, § 2301 BGB. Und wenn er *Eigentum* hört, denkt er sofort an den Eigentumsherausgabeanspruch, § 985 BGB, den der Eigentümer gegenüber dem Besitzer hat. Was gilt hier?

Fangen wir mit der erbrechtlichen Seite an. § 2301 Abs. 1 BGB lautet: „Auf ein Schenkungsversprechen, welches unter der Bedingung erteilt wird, dass der Beschenkte den Schenker überlebt, finden die Vorschriften über Verfügungen von Todes wegen Anwendung ...“ Eine derartige *Schenkungen unter Lebenden auf den Todesfall des Schenkers*⁶ kommt einer letztwilligen Zuwendung gleich und soll verhindern, dass die zwingenden erbrechtlichen Vorschriften durch vertragliche Vereinbarungen umgangen werden. Zwingende erbrechtliche Vorschriften sind insbesondere die Formvorschriften. Die *Schenkungen unter Lebenden auf den Todesfall* ist nach § 2276 BGB formbedürftig⁷: Sie bedarf notarieller oder gerichtlicher Beurkundung. Scheitert das Verlangen der Bibliothek also schon an der fehlenden Beurkundung? Liegt aber überhaupt ein bloßes *Schenkungsversprechen* vor, das erst nach dem Tode des S von sei-

4 Vgl. Palandt/Putzo, Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Aufl. 2002, § 525 Rz. 1.

5 Etwas anderes würde gelten, wenn die Auflage wegen Sittenwidrigkeit nichtig wäre, § 138 BGB, oder gegen ein Gesetz verstieße, § 134 BGB: wenn also z.B. ein „Handbuch der harten Pornographie“ einer Jugendbibliothek angeboten würde, das sowohl sittenwidrig wäre als auch gegen die Jugendschutzgesetzgebung verstieße. Hier ergreife die Nichtigkeit der Auflagen auch die der Schenkung.

6 Palandt/Edenhofer, Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Aufl. 2002, § 2301 Rz. 1.

7 Palandt/Edenhofer, Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Aufl. 2002, § 2301 Rz. 6.

nem Erben zu erfüllen wäre? Tut der Schenker nicht mehr, wenn er schon bei Vertragsabschluss das *Eigentum* an seiner Sammlung übertragen will? In der Tat: Das BGB unterscheidet bei der *Schenkung unter Lebenden auf den Todesfall* zwei Varianten:

- Wird eine Schenkung nur versprochen und ist sie erst nach dem Tode zu *vollziehen*, so gilt *Erbrecht* mit seinen Vorschriften über die Verfügungen von Todes wegen, § 2301 Abs. 1 BGB.
- *Vollzieht* der Schenker/Erblasser noch zu seinen Lebzeiten selbst die Schenkung, so wird sie, obwohl die Schenkung erst beim Tode des Schenkers publik wird, nach den *schuldrechtlichen* Vorschriften über die Schenkung behandelt, §§ 516 ff. BGB. § 2301 Abs. 2 BGB drückt es so aus: „Vollzieht der Schenker die Schenkung durch Leistung des zugewendeten Gegenstandes, so finden die Vorschriften über Schenkungen unter Lebenden Anwendung.“

Aber würde der Bibliothek die Verweisung auf das Schenkungsvertragsrecht wirklich weiterhelfen? Im Schenkungsrecht, § 518 Abs. 1 S. 1 BGB, heißt es ähnlich wie im Erbrecht, § 2301 BGB: „Zur Gültigkeit eines Vertrages, durch den eine Leistung schenkweise versprochen wird, ist die notarielle Beurkundung des Versprechens erforderlich.“ Aber auch § 518 BGB hat einen Abs. 2: „Der Mangel der Form wird durch die Bewirkung der versprochenen Leistung geheilt.“ Auch hier ist also der *Vollzug* der Schenkung entscheidend: Ist die Leistung *bewirkt*, kommt es nicht mehr auf die besonderen Formerfordernisse an, und es würde ein einfacher Vertrag genügen. Die alles entscheidende Frage i.S. von §§ 2301 Abs. 2, 518 Abs. 2, lautet also: *Ist im vorliegenden Fall die versprochene Leistung „bewirkt“, „vollzogen“ worden?* Wenn nicht, ist das Rechtsgeschäft nichtig, § 125 BGB, da es nicht die vom Gesetz geforderte Form aufweist. Der Zweck dieser strengen Formvorschrift ist offensichtlich: Schenker sollen vor übereilten Schenkungsversprechen bewahrt und Streitigkeiten über angebliche Schenkungen Verstorbener vermieden werden. Hat der Schriftsteller S also die Schenkung im vorliegenden Fall *vollzogen*? *Vollzug* heißt Bewirken der Leistung.⁸ Es kommt darauf an, dass der Schenker das Wichtigste tut: bei beweglichen Sachen das *Eigentum daran zu übertragen*. Damit sondert er die Sammlung aus seinem Vermögen aus und ordnet sie dem Vermögen des Empfängers zu. Eigentum wird gemäß § 929 BGB durch *Einigung* zwischen den Parteien und *Übergabe* der Sache verschafft. An der Einigung mangelt es hier nicht, aber kann von *Übergabe* die Rede sein, wenn erst *nach* dem Tode des S die Sammlung in den Bestand der Bib-

8 Nicht unbedingt Eintritt des *Leistungserfolges*, so dass auch ein bedingter oder befristeter Vollzug (§§ 158, 163) nach h.M. genügt (Palandt/Putzo, Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Aufl. 2002, § 518 Rz. 9).

liothek gelangen soll? Beim Eigentumsübergang kann zwar nicht die Einigung, wohl aber die *Übergabe ersetzt* werden. An die Stelle der Verschaffung unmittelbaren Besitzes, der Übergabe, kann die Verschaffung mittelbaren Besitzes treten. § 930 BGB regelt den Fall des sog. Besitzkonstituts, der Besitzmittlung: „Ist der Eigentümer [hier: S] im Besitze der Sache [hier: der Sammlung], so kann die Übergabe dadurch ersetzt werden, dass zwischen ihm [hier: S] und dem Erwerber [hier: B] ein Rechtsverhältnis vereinbart wird, vermöge dessen der Erwerber [hier: B] den mittelbaren Besitz erlangt.“ Und § 868 BGB sagt, was unter *Rechtsverhältnis* zu verstehen ist: „Besitzt jemand eine Sache als Nießbraucher, Pfandgläubiger, Pächter, Mieter, Verwahrer [hier: S] oder in einem ähnlichen Verhältnisse, vermöge dessen er einem anderen [hier: B] gegenüber auf Zeit zum Besitze berechtigt oder verpflichtet ist, so ist auch der andere [hier: B] Besitzer (mittelbarer Besitzer).“ Vermöge eines *Verwahrungsvertrages* (§§ 688 ff. BGB) über die Sammlung erlangt die Bibliothek „vergeistigten“ Besitz an der Sammlung, und dessen Einräumung genügt, die Übergabe als Voraussetzung für den Eigentumsübergang zu ersetzen. Damit ist die Schenkung *bewirkt* bzw. *vollzogen*. Keine Formerfordernisse stehen entgegen.

Das Ergebnis lautet: Der Erbe muss die Sammlung der Bibliothek herausgeben, da diese Eigentümerin der Sammlung geworden ist und der Schenker/Erblasser diese nur aufgrund eines Verwahrungsvertrages in Besitz hatte.

Dieses Ergebnis mag dem Grundsatz der Kundmachung der Eigentumsübertragung einerseits und der Streitvermeidung bei Erbfällen andererseits auf den ersten Blick widersprechen, aber es ist vom Gesetz so gewollt und das mit gutem Grund: §§ 930, 868 BGB ermöglichen z.B. das für den Wirtschaftsverkehr unentbehrliche Rechtsinstitut der Sicherungsübereignung. Der Kreditnehmer überträgt zwar zur Sicherung das Eigentum an der Sache (z.B. an einem LKW) an den Kreditgeber (z.B. an die Bank), kann aber mit dem Wirtschaftsgut weiterhin arbeiten und Geld verdienen. Für den Vollzug der Schenkung muss das Besitzmittlungsverhältnis nach §§ 930, 868 BGB ausreichen. Der Fall liegt im Ergebnis nicht anders, als wenn der S die Sammlung der Bibliothek zwar zunächst *tatsächlich übergeben* hätte, sie ihm dann aber wieder zurückgegeben worden wäre, weil er sich an ihr bis zu seinem Tode erfreuen möchte.⁹ Während die rechtliche Konstruktion schon schwierig genug ist, so liegen die praktischen Probleme des Falles eher in der *Beweisbarkeit* des Eigentumsüberganges. Hier muss aus dem Vertragstext klar ersichtlich sein, an welchen Stücken genau Eigentum übergehen soll, um Streit zu

9 Nur dass dann statt eines Verwahrungsvertrages wohl ein Leihvertrag geschlossen worden wäre.

vermeiden. Bei einer Sammlung von Erstaussgaben des Verstorbenen ist die Beweislage unkompliziert.¹⁰

Fall 3: Der berühmte Schriftsteller S schenkt der Bibliothek B seine umfangreiche Büchersammlung. Zwölf Jahre später verarmt S infolge Krankheit. Er verlangt die Büchersammlung von der Bibliothek heraus. Zu Recht?

Die erste Reaktion lautet: Nein, denn Vertrag ist Vertrag, und die Schenkung ist ein Vertrag, an Verträge muss man sich halten, *pacta sunt servanda*. Das gilt für normale Verträge, die auf dem Prinzip *Leistung und Gegenleistung* aufbauen, *do ut des*. Da der Schenker aber unentgeltlich leistet, sieht das BGB eine erleichterte Loslösung vom Schenkungsvertrag in zwei Fällen vor, die bei anderen Vertragstypen unbekannt sind: im Fall des *Notbedarfs* des Schenkers und bei *grobem Undank* des Beschenkten gegenüber dem Schenker. Im Fall des *Notbedarfs* ist zu unterscheiden, ob die Schenkung vollzogen ist oder ob nur ein Schenkungsversprechen vorliegt. Ist die Schenkung noch nicht vollzogen, bestimmt § 519 Abs. 1 BGB: „Der Schenker ist berechtigt, die Erfüllung eines schenkweise erteilten Versprechens zu verweigern, soweit er ... außerstande ist, das Versprechen zu erfüllen, ohne dass sein angemessener Unterhalt oder die Erfüllung der ihm kraft Gesetzes obliegenden Unterhaltungspflichten gefährdet wird.“ Ist die Schenkung bereits vollzogen, kann der Schenker nach § 528 Abs. 1 BGB das Geschenk im Fall des Notbedarfs zurückfordern. Der Beschenkte kann die Herausgabe durch Zahlung des notwendigen Unterhaltsbetrages abwenden. Der Anspruch auf Herausgabe des Geschenkes ist nach § 529 Abs. 1 BGB ausgeschlossen,

- wenn der Schenker seine Bedürftigkeit vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit herbeigeführt hat, z.B. durch leichtsinnigen Lebenswandel und/oder Spekulation,
- wenn zur Zeit des Eintritts seiner Bedürftigkeit seit der Schenkung *zehn Jahre verstrichen* sind.¹¹

10 Im nachstehenden Mustervertragstext widmet sich § 2 in der 2. Alternative dieser Frage der Bestimmbarkeit der Leistung.

11 Warum gerade nach 10 Jahren? Dies ist auch die Frist für die Ersitzung, § 937 Abs. 1 BGB: Wusste eine Bibliothek beim Erwerb eines Buches nicht von dem bestehenden Recht eines anderen an dem Buch, war sie also gutgläubig, so erwirbt sie nach zehnjährigem Eigenbesitz Eigentum. Wenn der Rechtsinhaber nach 10 Jahren seinen Anspruch nicht mehr geltend machen kann, dann ist es angemessen, dass der Beschenkte die Sache nach zehn Jahren endgültig behalten darf.

In unserem Fall hat der Schriftsteller S zwar die Notlage nicht herbeigeführt, aber seit der Schenkung sind zehn Jahre verstrichen. Eine Rückforderung kommt nicht mehr in Betracht.

Wie sähe es aber aus, wenn die zehn Jahre noch nicht verstrichen wären und S z.B. in ein Pflegeheim ziehen und von der Sozialhilfe leben müsste? In diesem Fall kann vor Ablauf der Zehnjahresfrist der Sozialhilfeträger nach § 90 Bundessozialhilfegesetz (BSHG) den Herausgabeanspruch des S auf sich überleiten und von der Bibliothek die Herausgabe der Geschenke oder Wertersatz verlangen.¹²

Fall 4: Nachdem der etwas skurrile, aber harmlose Schriftsteller S der Bibliothek B seine Büchersammlung geschenkt hat, geht S dem gestressten Leiter der Bibliothek derart auf die Nerven, dass dieser die Fassung verliert, S schwer beleidigt, ihm Hausverbot erteilt und mit Strafverfolgung droht, falls er die Bibliothek noch einmal zu betreten wage. Empört verlangt S die Büchersammlung zurück. Muss die Bibliothek sie herausgeben?

Neben dem Rückforderungsrecht aufgrund von Notbedarf kennt das BGB noch einen zweiten Auflösungsgrund: den Widerruf der Schenkung aufgrund von *grobem Undank* des Beschenkten. § 530 Abs. 1 BGB bestimmt: „Eine Schenkung kann widerrufen werden, wenn sich der Beschenkte durch eine schwere Verfehlung gegen den Schenker ... groben Undankes schuldig macht.“ Eine *schwere Verfehlung*, in der sich *grober Undank* ausdrückt, ist nicht nur eine Bedrohung des Lebens, eine körperliche Misshandlung und eine grundlose Strafanzeige, sondern sind auch schwere Beleidigungen.¹³ Danach scheint im vorliegenden Fall alles klar zu sein – mitnichten! Denn wer ist eigentlich *Beschenkter*, und wer ist *grob undankbar*? Beschenkter ist eine Bibliothek, i.d.R. eine unselbständige Anstalt des öffentlichen Rechts, entweder selbst juristische Person oder Teil einer solchen, oder bei privatrechtlich organisierten Bibliotheken z.B. ein Verein, eine GmbH oder Teil einer solchen, also ebenfalls juristische Person oder Teil einer solchen. Die entscheidende Frage lautet also: *Kann sich eine juristische Person als undankbar erweisen*? Nein, sagt die herrschende Meinung in Literatur und Rechtsprechung: Auf juristische Personen ist § 530 BGB nicht anwendbar,¹⁴ es sei denn, alle Mitglieder der juristischen Person drückten ihren groben Undank durch eine schwere

¹² Laufersweiler/Schmidt-Rögnitz, Der Erwerb von Museumsgut, (Handbuch des Museumsrechts, 3) 1994, S. 91.

¹³ Palandt/Putzo, Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Aufl. 2002, § 530 Rz. 6.

¹⁴ Palandt/Putzo, Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Aufl. 2002, § 530 Rz. 1.

Verfehlung aus.¹⁵ Wie soll man sich das praktisch vorstellen? Müssen z.B. *alle* Mitglieder eines Vereins, der die Bibliothek trägt, den Schenker schwer beleidigen? Diese Frage macht die schwache Stelle der herrschenden Meinung deutlich: Es müsste genügen, wenn ein Organ der juristischen Person die schwere Verfehlung begeht, denn nach der heute allgemein anerkannten Organtheorie ist Organhandeln nicht Handeln eines Individuums, des Vertreters, sondern Handeln der juristischen Person selbst.¹⁶ Nach der herrschenden Meinung kann der S die geschenkte Büchersammlung aber nicht herausverlangen. Ich meine jedoch, es müsste genügen, wenn gesetzliche Vertreter einer juristischen Person sich als „grob undankbar“ erweisen.

Halten wir die Ergebnisse unserer Fallanalysen fest:

Fall 1: Im Fall der unverlangten Zusendung eines Buches zu Schenkungszwecken ist zu unterscheiden, ob dies mit oder ohne Fristsetzung geschieht:

Im Normalfall – ohne Fristsetzung – gilt: Es liegt nur ein Angebot vor, und es kommt kein Schenkungsvertrag zustande, wenn der Empfänger schweigt.

Im Ausnahmefall – mit Fristsetzung – gilt: Nach Ablauf einer angemessenen Frist *gilt* die Schenkung als genommen: Hier wird also die Annahme fingiert, wenn der Empfänger schweigt.

Hat der Schenker die Schenkung unter einer Auflage gemacht, kann er die Vollziehung der Auflage nach Fristablauf verlangen.

Fall 2: Bei der Schenkung unter Lebenden auf den Todesfall ist zu unterscheiden:

- Wird eine Schenkung nur versprochen und ist sie nach dem Tode zu vollziehen, so gilt Erbrecht mit seinen Formvorschriften.
- Vollzieht der Schenker noch zu seinen Lebzeiten die Schenkung, so wird die Schenkung nach den schuldrechtlichen Vorschriften über den Schenkungsvertrag behandelt.

Eine Leistung wird vollzogen, wenn bei beweglichen Sachen Eigentum übertragen wird. Eigentum wird verschafft durch Einigung und Übergabe, wobei die Übergabe durch ein Besitzmittlungsverhältnis wie z.B. einen Verwahrungsvertrag ersetzt werden kann. Dabei ist es

15 Staudinger/Cremer, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 13. Bearb. 1995, § 530 Rz. 12.

16 Kollhosser, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 3. Aufl. 1995, § 530 Rz. 7.

wichtig, genau zu bestimmen, an welchen Stücken Eigentum übergehen soll.

Fall 3: Ist die Schenkung vollzogen, kann der Schenker im Falle des Notbedarfs das Geschenkte zurückfordern, wenn er seine Bedürftigkeit nicht schuldhaft herbeigeführt hat und seit der Schenkung noch nicht zehn Jahre bis zum Eintritt der Bedürftigkeit verstrichen sind.

Fall 4: Der Schenker kann seine Schenkung widerrufen, wenn sich der Beschenkte durch schwere Beleidigungen gegenüber dem Schenker „grob undankbar“ schuldig macht. Die herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur geht davon aus, dass juristische Personen nicht „grob undankbar“ sein könnten. Es müsste m.E. jedoch genügen, wenn gesetzliche Vertreter einer juristischen Person sich als grob undankbar erweisen.

Teil 2. Mustervertrag mit Erläuterungen

A. Einleitung

Immer wieder kommt es – wie z.B. im Fall sog. Professorenbibliotheken – vor, dass einer Bibliothek eine private Büchersammlung oder Teile daraus geschenkt oder vermacht werden. Dabei kann es zu rechtlichen Komplikationen kommen. Im Fall der Schenkung können die rechtlichen Aspekte durch einen Mustervertrag zwischen dem Schenker und der beschenkten Bibliothek geklärt werden; im Fall des Vermächtnisses, das nicht durch einen beiderseitigen Vertrag, sondern durch die alleinige Anordnung des Erblassers getroffen wird, empfiehlt es sich, Interessenten mittels eines Formulars auf die rechtlich klärungsbedürftigen Punkte aufmerksam zu machen.

Ausgangspunkt ist die gesetzliche Regelung der Schenkung in den §§ 516-534 BGB. Schon aus Gründen der Übersichtlichkeit sollten in dem Mustervertrag auch diejenigen Punkte ausdrücklich geregelt werden, die sich schon aus dem Gesetz ergeben. Insbesondere ist zu betonen, dass niemand sich Geschenke aufdrängen lassen muss und sich auch nicht verpflichten muss, jeder Marotte des Schenkenden nachzukommen. Dies gilt auch für die sogenannten „Auflagen“ wie z.B. diejenige, die geschenkten Bücher zusammenhängend in einem eigenen Raum aufzustellen. Wenn die beschenkte Bibliothek überhaupt auf derartige Vorstellungen eingehen möchte, empfiehlt es sich, deutlich zu machen, dass solche Wünsche unverbindlich bleiben sollen, z.B. nur „unter Vorbehalt der entsprechenden räumlichen und finanziellen Situation“ erfüllt werden können.

Schenkungen sind nicht ganz komplikationslos für den Beschenkten. Sie können wegen Notbedarfs zurückgefordert werden (§§ 528, 529): Dies ist unprob-

lematisch bei Professoren, kann aber problematisch bei Künstlern werden. Oder eine Schenkung kann wegen groben Undanks widerrufen werden (§§ 530-534): Vorsicht ist angezeigt bei Querulanten und Ehrgeizigen. In derartigen Zweifelsfällen ist ein Vermächtnis der Schenkung vorzuziehen. Aber auch Witwen können noch Schwierigkeiten verursachen. Einen Verzicht auf Rückforderung wegen Notbedarfs in den Schenkungsvertrag aufzunehmen, wäre nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig, da eine derartige Regelung zulasten der Allgemeinheit ginge, die dem Schenker Sozialhilfe leisten müsste.¹⁷ Auch auf das Widerrufsrecht im voraus vertraglich verzichten zu wollen, führte zur Nichtigkeit einer derartigen Regelung (Argument aus § 533 BGB): Der Schenker soll vor der leichtsinnigen Erteilung eines Freibriefs an den Beschenkten wirksam geschützt werden.¹⁸

B. Mustervertrag für die Schenkung von Bibliotheksgut

Herr bzw. Frau ... (Schenker)
schließt mit der Bibliothek ... (Beschenkter)
den folgenden S c h e n k u n g s v e r t r a g:

§ 1 Vertragszweck: Der Schenker und der Beschenkte sind sich einig, dass der Schenker dem Beschenkten zum Zwecke der Aufnahme in den Bestand der Bibliothek unentgeltlich die in § 2 näher bestimmten Bücher zuwendet (Schenkung).

§ 2 Vollzug der Schenkung: Der Schenker und der Beschenkte sind sich einig, dass der Beschenkte Eigentümer der im Folgenden näher bestimmten Bücher sein soll.

Die Schenkung wird durch die vorstehende Einigung und die

[] sofortige Übergabe der betroffenen Bücher vollzogen.

[] Vereinbarung vollzogen, dass der Schenker die Bücher bis zum Erbfall oder einem von ihm bestimmten früheren Zeitpunkt für die Bibliothek verwahrt (§§ 930, 868 BGB). Zur notwendigen Bestimmtheit der von der Schenkung erfassten Bücher wird ein diesem Ver-

17 Vgl. Kollhosser, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 3. Aufl. 1995, § 530 Rz. 9.

18 Kollhosser, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 3. Aufl. 1995, § 533 Rz. 2.

trag beizulegendes Verzeichnis erstellt, das Bestandteil des Vertrages ist. Zur Vereinfachung kann der Schenker anstelle eines Verzeichnisses auch eine hinreichend bestimmte schriftliche Erklärung abgeben, welche Bücher er dem Beschenkten schenken will. Die Erklärung ist Bestandteil des Vertrags.

§ 3 Transport: Der Beschenkte ist für die Durchführung des Transports verantwortlich und übernimmt die anfallenden Kosten. Der Schenker bzw. seine Rechtsnachfolger verpflichten sich, den Transport nicht zu behindern.

§ 4 Schenkungsaufgabe: Die Schenkung erfolgt unter der Voraussetzung, dass die Bücher unter dem Vorbehalt der Rückgabe gemäß § 5 wie gewöhnliches Bibliotheksgut in den Bestand der Bibliothek aufgenommen werden (vgl. § 1). Auflagen des Schenkers werden nicht gemacht.

§ 5 Rückgaberecht: Der Beschenkte ist berechtigt, Bücher an den Schenker bzw. seinen Rechtsnachfolger zurückzugeben, wenn es sich um Doppelstücke handelt oder wenn die Bücher nach freiem Ermessen des Beschenkten wegen ihres Zustandes oder Inhalts zur Aufnahme in den Bestand der Bibliothek ungeeignet sind. In diesen Fällen bemüht sich der Beschenkte, dem Schenker bzw. seinem Rechtsnachfolger die Rückgabe anzubieten. Falls der Schenker bzw. sein Rechtsnachfolger ohne unzumutbaren Aufwand nicht zu erreichen oder an der Rücknahme nicht interessiert sind, ist dem Beschenkten die Verwertung dieser Bücher freigestellt.

§ 6 Widerruf wegen groben Undanks: Der Schenker und der Beschenkte sind sich einig, dass kein grober Undank vorliegt, wenn der Beschenkte sich an die Vereinbarungen der §§ 4, 5 hält.

§ 7 Haftung: Der Schenker erklärt, überprüft zu haben, dass er Eigentümer aller geschenkten Bücher gewesen ist. Im übrigen haftet er nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit bei allen Schäden, die im Zusammenhang mit der Schenkung verursacht werden.

§ 8 Geltung des deutschen Schenkungsrechts: Sollten einzelne Bestimmungen dieses Vertrages unwirksam sein, bleibt der Vertrag im übrigen wirksam. Anstelle der unwirksamen Vorschriften treten die gesetzlichen Vorschriften.

Soweit eine Frage in diesem Vertrag nicht ausdrücklich geregelt ist, wird zwischen den Parteien vereinbart, dass ersatzweise die Regeln des deutschen Rechts, insbesondere des Schenkungsrechts (§§ 516 ff. BGB), gelten.

§ 9 Gerichtsstand: Gerichtsstand ist der Sitz des Beschenkten.

§ 10 Abweichende Regelungen: Von diesem Vertrag abweichende Regelungen sowie Nebenabreden bedürfen für ihre Wirksamkeit der Schriftform.

Unterschrift Schenker

Unterschrift Beschenkter

C. Erläuterung der einzelnen Vertragsklauseln

Zu § 1:

§ 1 Abs. 1 bestimmt, dass es sich bei dem Vertrag um einen Schenkungsvertrag handelt, in dem er die entsprechenden Pflichten (unentgeltliche Überlassung einer Sache) festlegt (vgl. § 516 BGB).

Zu § 2:

Der Vollzug der Schenkung bzw. die tatsächliche Überlassung der Schenkungsgegenstände ist von Bedeutung wegen der Formvorschriften des § 518 S. 1 BGB (Schenkungsversprechen) und des § 2301 BGB (Schenkungen auf den Todesfall). Diese Vorschriften greifen ein, wenn die Schenkung noch nicht vollzogen, sondern erst für die Zukunft versprochen worden ist (§ 518 BGB) bzw. erst beim Eintritt des Todesfalls des Schenkers erfolgen soll (§ 2301 BGB). In diesen Fällen ist die Schenkungserklärung nur verbindlich, wenn sie notariell beurkundet worden ist. Dies bedeutet einen zusätzlichen zeitlichen und insbesondere auch finanziellen Aufwand, da dem Wert der Schenkung entsprechend hohe Notargebühren anfallen. Falls dennoch eine notariell be-

urkundete Erklärung vorgenommen werden soll, ist darauf zu achten, dass vorher vereinbart wird, wer diese Gebühren tragen soll.

Ein nicht notariell beurkundetes Schenkungsversprechen ist nur verbindlich, wenn schon im Zeitpunkt des Vertragsschlusses die Schenkung erfolgt (sog. Handschenkung). Die Übereignung (Übertragung des Eigentums) eines Buches erfordert grundsätzlich gemäß § 929 S. 1 BGB die Einigung über den Eigentumswechsel und die Übergabe. Die entsprechende Einigungserklärung ist in § 2 Abs. 1 niedergelegt, die Übergabe in § 2 Abs. 2 in der 1. Variante. Diese Form der Eigentumsübertragung ist der einfachste Weg und wird als Regelfall empfohlen.

Gemäß § 930 BGB ist die Übereignung eines Buches aber auch in der Form möglich, dass sich die Beteiligten über den Übergang des Eigentums einigen und vereinbaren, dass der schenkende Veräußerer die Sache für den beschenkten Eigentumserwerber vorläufig in seinem Besitz behält. Diesem sachenrechtlichen Im-Besitz-behalten (sogenanntes Besitzkonstitut) entspricht, schuldrechtlich gesehen, ein Verwahrungsvertrag im Sinne der §§ 688 ff. BGB, da der schenkende Eigentümer für den beschenkten Erwerber die Bücher in seinem Besitz behält. Diese Möglichkeit der Eigentumsübertragung ist in § 2 Abs. 1 (Einigungserklärung) in Verbindung mit § 2 Abs. 2 in der 2. Var. des Mustervertrages als Ausnahmefall vorgesehen.

Wird der soeben beschriebene Weg des § 2 Abs. 1 und Abs. 2 in der 2. Variante gewählt, muss darauf geachtet werden, dass die übertragenen Bücher genau bestimmbar sind. Anderenfalls ist die Übertragung und damit auch die Schenkung unwirksam. Der beste Weg ist ein Verzeichnis der einzelnen Bücher, was allerdings einen erheblichen Aufwand bedeuten kann. Als Alternative ist deshalb eine Erklärung zur näheren Bestimmung der Geschenke vorgesehen, die z.B. „alle vorhandenen Bücher“, „alle Bücher in dem Zimmer ...“, in den Regalen ..., alle markierten Bücher“ lauten kann. Entscheidend ist, dass ein außenstehender Dritter anhand der Erklärung zuordnen kann, welche Bücher erfasst werden. Freilich ist darauf hinzuweisen, dass diese Alternative nur ein unsicherer Notbehelf ist, so dass sich die Bibliothek überlegen sollte, ob sie nicht lieber selbst das Verzeichnis erstellen möchte: Wenn nämlich lediglich einige Bücher übertragen werden, die nur durch ihre räumliche Zusammenstellung oder eine Markierung bestimmbar sind, kann jeder Dritte, der Zugang zu den Räumen hat, durch Veränderung des Bestandes oder Beseitigung der Markierung faktisch über den Umfang der übereigneten Bücher bestimmen. Es empfiehlt sich daher, im Zweifelsfall stärker auf inhaltliche Kriterien abzustellen, z.B. „alle alten Bücher (Erscheinungsjahr vor 1950)“, „alle juristischen (einschließlich rechtshistorischen und rechtsphilosophischen) Bücher“.

Die Vereinbarung einer Verwahrung hat außerdem zur Folge, dass der Verwahrer, also der Schenker, für Schäden an den Büchern, die er verwahrt, gemäß §§ 690, 277 BGB in seiner Haftung gegenüber einem fahrlässig Handelnden privilegiert ist: Er haftet nur dann, wenn er die Sorgfalt verletzt hat, die er gegenüber seinen eigenen Büchern üblicherweise aufwendet oder wenn er grob fahrlässig handelt, also sich so sorgfaltswidrig verhält, dass diese Sorgfaltswidrigkeit jedem einsichtigen Verwahrer hätte einleuchten müssen.

Falls der Schenker es ablehnt, das Eigentum an den Büchern schon mit Abschluss des Schenkungsvertrages zu übertragen, bleiben neben einem (unten dargestellten) Vermächtnis nur die folgenden Schenkungsmöglichkeiten für den Schenker bestehen:

- Abgabe eines notariellen verbindlichen Schenkungsversprechens, § 518 Abs. 2 BGB,
- Abgabe einer notariellen verbindlichen Schenkungserklärung auf den Todesfall, § 2301 BGB,
- Abgabe einer unverbindlichen Absichtserklärung, die freilich ohne juristischen Wert ist, zumal dann, wenn anstelle des Schenkers dessen Rechtsnachfolger tritt.

Möglich ist außerdem ein im Testament enthaltenes privatschriftliches Vermächtnis über die Bücher, wodurch zwar nicht der Erblasser, wohl aber dessen Erbe gebunden wird (vgl. § 2174 BGB). Allerdings muss die gesamte Erklärung handschriftlich abgegeben und unterschrieben werden (vgl. § 2247 BGB) oder notariell beurkundet sein (§ 2232 BGB). Die mit dem Vermächtnis bedachte Bibliothek muss sich freilich keine Bücher aufdrängen lassen, sondern kann das Vermächtnis ausschlagen (vgl. § 2176 BGB).

Außerdem treten in allen Fällen die bereits dargestellten praktischen Schwierigkeiten auf, wenn nur ein bestimmter Teil der Bibliothek vermacht werden soll, der dann genau bestimmbar sein muss.

Zu § 3:

§ 3 entspricht der gesetzlichen Vermutung des Leistungsortes in § 269 Abs. 1 BGB (Ort des Schuldners bzw. Schenkers).

Zu § 4:

§ 4 dient in Verbindung mit § 5 und § 6 der Klarstellung, wie die Bibliothek mit den Büchern umzugehen hat. Gemäß § 525 Abs. 1 BGB kann der Schenker die Vollziehung einer bei Schenkung gemachten Auflage verlangen bzw. im Falle der Nichtvollziehung der Auflage gemäß § 527 Abs. 1 BGB die Heraus-

gabe des Geschenkes verlangen. Diese Vorschriften bergen ein hohes Konfliktpotential, wenn der Rechtsnachfolger mit der Entscheidung des Schenkers unzufrieden ist und sie rückgängig zu machen sucht. Um so wichtiger ist es, durch klare Bestimmungen die Interpretationsspielräume so gering wie möglich zu halten. Auflagen wie z.B. die geschlossene Aufstellung in einem eigenen Raum mit gesondertem Katalog sollten nur im absoluten Ausnahmefall vereinbart werden.

Zu § 5:

Als Konsequenz zur fehlenden Auflage in § 4 sieht § 5 vor, dass die Bibliothek diejenigen Bücher zurückgeben darf, die sie nicht einarbeiten möchte. Niemand muss sich Geschenke aufdrängen lassen. Um denkbare Schwierigkeiten bei der Ermittlung des Adressaten zu begegnen, ist für den Fall, dass der Schenker bzw. dessen Rechtsnachfolger nur unter unzumutbaren Bedingungen ermittelt werden können, ein Verwertungsrecht (z.B. Tausch, Makulierung) der Bibliothek vorgesehen.

Zu § 6:

§ 6 hat nach dem in §§ 4, 5 festgelegten Bestimmungen nur deklaratorischen Charakter, ist aber zur Vermeidung denkbarer späterer Auseinandersetzungen sinnvoll.

Zu § 7:

§ 7 regelt die Haftung des Schenkers und bezieht sich dabei auf die gesetzlichen Regelungen der §§ 521, 523 BGB.

Gemäß § 523 Abs. 1 BGB haftet der Schenker für Rechtsmängel nur bei Arglist. Dies bedeutet, dass der Schenker, wenn er nicht Eigentümer der geschenkten Sache ist, nur dann haftet, wenn er insoweit mit Täuschungswillen gehandelt hat.

Gemäß § 521 BGB haftet der Schenker im übrigen nur für Schäden, die er vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht, d.h. in so sorgfaltswidriger Weise handelt, dass diese Sorgfaltswidrigkeit jedem einsichtigen Schenker hätte einleuchten müssen.

Im Mustervertrag nicht zu regeln ist die Haftung der beschenkten Bibliothek gegenüber dem wahren Eigentümer eines Buchs – dieser ist nicht Vertragspartner –, wenn der Schenker ein ihm nicht gehörendes Buch „verschenkt“ hat. Dies ist nach dem Gesetz dann der Fall, wenn der Schenker das Buch bösgläubig erworben hat, es sei denn durch eine öffentliche Versteigerung,

oder der frühere Eigentümer ohne seinen Willen den Besitz an dem Buch verloren hat (vgl. §§ 932, 935 BGB). Eine Regelung im Vertrag wäre sinnlos, da dieser Dritte nicht Vertragspartei des Schenkungsvertrags ist. Die Rechte des wahren Eigentümers gegen die Bibliothek bestimmen sich daher nach den gesetzlichen Vorschriften. Der wahre Eigentümer kann von der Bibliothek Herausgabe des ihm gehörenden Buchs verlangen (§ 935 BGB). Wenn die Bibliothek das Buch aussortiert und im Antiquariat verkauft hat, kann der Eigentümer die Herausgabe des Erlöses verlangen (§ 816 Abs. 1 S. 1 BGB i.V.m. § 185 BGB). Wenn die Bibliothek das Buch makuliert hat, kann der wahre Eigentümer von ihr nur dann Schadensersatz verlangen, wenn die Bibliothek hinsichtlich ihres Besitzrechts bösgläubig war (§ 989 BGB). Dies ist der Fall, wenn die Bibliothek Kenntnis von dem fremden Eigentum hatte oder im Zeitpunkt der Übergabe grob fahrlässig übersehen hat, dass das Buch nicht dem Schenker gehört (§ 990 BGB).

Zu § 8:

§ 8 Abs. 1 hat rein deklaratorische Bedeutung, denn die gesetzlichen Vorschriften greifen stets ein, soweit die Parteien nichts anderes vereinbart haben. § 8 Abs. 2 legt die Geltung des deutschen Rechts fest, was bei Schenkern aus dem Ausland von Bedeutung ist, und unterstreicht nochmals, dass dem Vertrag eine Schenkung zugrunde liegt.

Zu § 9:

§ 9 legt als Gerichtsstand den Sitz des Beschenkten fest. Allerdings ist eine solche Gerichtsstandsvereinbarung nur wirksam, wenn die Anforderungen des § 38 ZPO erfüllt sind. Dies ist der Fall, wenn es sich bei dem Schenker und dem Beschenkten um juristische Personen des öffentlichen Rechts (z.B. öffentlich-rechtliche Bibliotheken) oder Kaufleute (z.B. eine GmbH) handelt (§ 38 Abs. 1 ZPO). Bei Nichtkaufleuten ist eine Gerichtsstandsvereinbarung nur zulässig, wenn eine der Parteien (z.B. der Schenker) keinen allgemeinen Gerichtsstand (Wohnsitz bzw. Verwaltungssitz, §§ 13, 17 ZPO) im Inland hat (§ 38 Abs. 2 ZPO) oder wenn der Beklagte seinen Wohnsitz ins Ausland verlegt hat (§ 38 Abs. 3 Nr. 2 ZPO). Im Falle der Unwirksamkeit der Gerichtsstandsvereinbarung greifen die gesetzlichen Vorschriften (§§ 12 ff. ZPO) ein, z.B. ist bei Streitigkeiten aus einem Vertragsverhältnis und über dessen Entstehen das Gericht des Erfüllungsortes zuständig (§ 29 Abs. 1 ZPO).

Zu § 10:

§ 10 schreibt eine Schriftformklausel für Abweichungen und Nebenabreden von dem Mustervertrag vor, um für eine hinreichende Rechtssicherheit zum Zwecke der Beweisführung zu sorgen.