



Michael Bosse

Die Schenkung in Deutschland und den Niederlanden

Eine rechtsvergleichende Untersuchung
unter besonderer Berücksichtigung
von erleichterter Aufhebbarkeit sowie
der beschränkten Haftung des Schenkers



PETER LANG

Inhalt

A. Einleitung	1
I. Einführung	1
II. Gang der Untersuchung	3
B. Die Schenkungstitel in NBW und BGB	5
I. Die Schenkungsregelungen des Titels 7.3 NBW	5
1. Neuregelung des Schenkungsrecht als Teil des NBW	5
a) Entwicklung des bürgerlichen Rechts in den Niederlanden	5
b) Das neue Niederländische Zivilgesetzbuch (<i>Nieuw Burgerlijk Wetboek</i>)	6
2. Die Neuregelung des Schenkungsrechts	7
a) Die Schenkung nach dem BW	7
b) Begrifflichkeiten: <i>schenking</i> und <i>gift</i>	8
c) Erweiterung der Definition (<i>formele</i>) <i>schenking</i>	9
d) Form.....	10
aa) Grundsatz: Keine notarielle Beurkundung erforderlich	10
bb) Ausnahmen	10
(1) Notarielle Beurkundung und Beweislastverteilung	11
(2) Schenkung bezüglich des Todes.....	12
e) Widerruf	14
f) Schenkungen unter Ehegatten	16
3. Einordnung in das Vertragssystem.....	16
a) Leihe (<i>bruikleen</i>)	16
b) Darlehen (<i>verbruikleen</i>)	17
c) Wahrnehmung fremder Angelegenheiten (<i>Opdracht</i>)	18
4. Die Voraussetzungen und Merkmale der Schenkung nach dem NBW	19
a) <i>Gift</i> im Allgemeinen.....	20
aa) Handeln (handelen).....	20
bb) Bereicherung des Beschenkten auf Kosten des Vermögens des Schenkers	21
(1) Bereicherung (<i>Verrijking</i>)	21
(2) Vermögensminderung (<i>Verarming</i>)	22
(3) Zeitpunkt	24
cc) Freigiebigkeit	24
(1) Bereicherungsabsicht auf Seiten des Schenkers	24
(2) Kenntnis des Beschenkten von der Bereicherungsabsicht des Schenkers	26
dd) Remuneratoire Schenkung und natuurlijke verbintenis	27
b) Schenkungsvertrag (<i>schenking</i>).....	29
aa) Schenkung als overeenkomst	29

bb)	Angebot und Annahme	29
(1)	Die Annahmefiktion des Art. 7:175 Abs. 2 NBW	29
(2)	Unwirksamkeit des Angebots gemäß Art. 7:179 NBW	31
cc)	Unentgeltlichkeit („om niet“).....	32
(1)	Bedeutung und Inhalt	32
(2)	<i>Schenking onder een last – overeenkomst onder bezwarende titel.....</i>	33
c)	Gift.....	35
aa)	Allgemeines	35
bb)	Voraussetzung nach Art. 7:186 Abs. 2 S. 2 NBW	35
cc)	Bedeutung des Art. 7:186 Abs. 1 NBW	36
dd)	Negotium mixtum cum donatione.....	37
ee)	Begünstigung durch Summenversicherung.....	38
ff)	Verblijvens-, toescheidings- en overnemingsbedingen als gift?.....	39
II.	Die Schenkungsregelungen der §§ 516 ff. BGB	41
1.	Allgemeines	41
a)	Entwicklung	41
b)	Begrifflichkeiten: Handschenkung und Versprechens- schenkung.....	41
c)	Die Einordnung der Schenkung in das Vertragssystem des BGB.....	42
2.	Die Tatbestandsmerkmale der Schenkung	43
a)	Vertrag	43
aa)	Allgemeine Regeln.....	43
bb)	Die Sonderregelung des § 516 Abs. 2 BGB.....	44
cc)	Beweislastfragen	45
b)	Zuwendung.....	46
aa)	Allgemeines	46
bb)	Entreicherung des Zuwendenden	48
(1)	Das Merkmal der Dauerhaftigkeit	48
(2)	Keine Identität zwischen Entreicherungs- und Bereicherungsgegenstand erforderlich	50
cc)	Bereicherung des Zuwendungsempfängers.....	51
(1)	Dauerhafte Vermögensmehrung.....	51
(2)	Das Merkmal der Bereicherung in Dreipersonenverhältnissen	53
dd)	Der Ausschlussstatbestand des § 517 BGB.....	53
c)	Unentgeltlichkeit	55
aa)	Einseitigkeit der Zuwendung	55
bb)	Einigung über die Unentgeltlichkeit	56
(1)	Das Prinzip der subjektiven Äquivalenz	56
(2)	Formen der Verknüpfung von Leistung und Gegenleistung	57

(3) Sonderfall: Unbenannte Zuwendungen unter Ehegatten.....	58
(4) Sonderfall: Unbenannte Zuwendungen innerhalb nichtehelicher Lebensgemeinschaften.....	60
cc) Abgrenzung.....	60
(1) Die remuneratorische Schenkung (Belohnende Schenkung).....	60
(2) Die Zweckschenkung	61
(3) Die Schenkung unter Auflage	62
(4) Die gemischte Schenkung	64
3. Die Formbedürftigkeit des Schenkungsversprechens, § 518 BGB	66
a) Umfang, Inhalt und Reichweite des Formerfordernisses.....	66
b) Die Sonderregelung des § 518 Abs. 1 S. 2 BGB	69
c) Die Heilung des Formmangels durch den Vollzug der Schenkung	69
III. Zusammenfassung und Folgerungen	71
C. Wirkungsschwächen der Schenkung zum Schutz des Schenkers	79
I. Einführung	79
II. Auflösung der Schenkung wegen Fehlverhaltens des Beschenkten.....	80
1. Anfechtbarkeit nach Art. 7:184 Abs. 1 b), c) NBW.....	83
a) Straftat gegen den Schenker oder ihm nahestehende Personen	84
b) Nichterfüllung einer Verpflichtung zum Lebensunterhalt, Art. 7:184 Abs. 1 c) NBW	85
2. Widerruf wegen groben Undanks, §§ 530-533 BGB.....	85
a) Schwere Verfehlung des Beschenkten	86
b) Grober Undank	88
c) Ausschluss des Widerrufsrechts	89
3. Sonderfall: Nichterfüllung einer dem Beschenkten auferlegten Pflicht.....	91
a) Nichterfüllung einer auferlegten Verpflichtung, Art. 7:184 Abs. 1 a) NBW.....	92
b) Rückforderung wegen Nichterfüllung der Auflage, § 527 BGB.....	93
aa) Voraussetzungen.....	95
bb) Ausschluss	96
4. Aufhebungsmöglichkeiten der Erben nach dem Tod des Schenkers	97
III. Notbedarf bzw. Verarmung des Schenkers	97
1. Einführende Bemerkungen.....	97
2. Rückforderung wegen Verarmung des Schenkers, §§ 528, 529 BGB	99
a) Notbedarf.....	99
b) Ausschluss der Rückforderung wegen Verarmung	102
c) Rechtsfolgen.....	105

aa) Herausgabe, § 528 Abs. 1 S. 1 BGB	105
bb) Ersetzungsbefugnis, § 528 Abs. 1 S. 2, 3 BGB	108
d) Das Rückforderungsrecht im Falle gemischter Schenkungen	109
e) Mehrere Beschenkte	109
3. Einrede des Notbedarfs, § 519 BGB	110
a) Voraussetzungen	111
b) Umfang der Einrede	111
c) Mehrere Beschenkte	112
d) Die Einrede im Falle gemischter Schenkungen	113
4. Die Reichweite des Anfechtungsrechts aus Art. 7:184 Abs. 1c) NBW	113
a) Reichweite der Widerrufsmöglichkeit nach Art. 955 CC	114
b) Übertragbarkeit auf Art. 7:184 Abs. 1 c) NBW	114
5. Anwendbarkeit von Art. 6:258 NBW bei finanzieller Notlage des Schenkens	115
a) Allgemeines	115
b) Anwendbarkeit bei finanzieller Notlage	116
c) Besonderheiten bei <i>giften</i> , die nicht <i>schenking</i> sind	118
d) Anwendbarkeit von Art. 6:258 NBW nach Vollzug	118
6. Exkurs: Besondere Auslegung allgemeiner Anfechtungs-bestimmungen bei Schenkungen?	119
IV. Anfechtbarkeit von Schenkungen an Vertrauenspersonen im medizinischen Bereich	121
1. Einführung	121
2. Anfechtbarkeit von Schenkungen an Vertrauenspersonen nach Art.7:178 NBW	121
3. Nichtigkeit von Schenkungen gemäß § 14 HeimG i. V. m. § 134 BGB	124
4. Schenkungsverbote durch Vorschriften der Berufsordnungen der Ärzttekammern	125
D. Wirkungsschwächen zum Schutze Dritter	127
I. Einführung	127
1. Allgemeines	127
2. Unentgeltlichkeit und <i>derdenbescherming</i> in BW und NBW	127
II. Schutz dinglich Berechtigter	129
1. Ausschluss bzw. Korrektur der Vorschriften über den gutgläubigen Erwerb	129
a) Einführung	129
b) Unentgeltlichkeit und gutgläubiger Erwerb von Mobiliarsachen, Art. 3:86 NBW	130
aa) Die „Entgeltlichkeit“ in der Entstehungsgeschichte von Art.3:86 NBW	130
bb) Die Voraussetzungen des gutgläubigen Erwerbs nach Art. 3:86 BW	132
cc) Rechtsfolgen	135
dd) Möglichkeiten zur Privilegierung des entgeltlichen Erwerbs	137

(1) Vorteile des Rückerwerbsrechts	137
(2) Motive für die Streichung des Rückerwerbsrechts	138
c) Unentgeltliche Verfügung eines Nichtberechtigten, § 816 Abs. S. 2 BGB	139
aa) Allgemeine Voraussetzungen	140
bb) Unentgeltlichkeit	142
2. Unentgeltlichkeit i. R. d. <i>recht van reclame</i>	143
a) Voraussetzungen	144
b) Bedeutung der Unentgeltlichkeit	145
3. Unentgeltlich erlangter Besitz, § 988 BGB	145
a) Voraussetzungen	146
b) Rechtsfolgen	147
III. Schutz erbrechtlich Berechtigter	147
1. Schenkungen zum Nachteil Pflichtteilsberechtigter	148
a) Der Schutz von Pflichtteilsberechtigten nach Art. 4:65 NBW	148
b) Schutz von Pflichtteilsberechtigten nach §§ 2325, 2329 BGB	149
2. Den Vertragserben beeinträchtigende Schenkungen, § 2287 BGB	151
3. Unentgeltliche Verfügungen des Vorerben, § 2113 BGB	154
III. Beschränkungen zum Schutz der Ehegatten	157
1. Zustimmungsbedürftige Schenkungen, Art. 1:88 NBW	157
2. Schenkungen des Gesamtgutverwalters, § 1425 BGB	158
3. Böbliche Schenkungen des Ehegatten, § 1390 BGB	159
IV. Schutz der Gläubiger	161
1. Die <i>actio Pauliana</i> , Art. 3:45 ff. NBW, 42 ff. Fw	162
a) Voraussetzungen	162
aa) onverplichte rechtshandeling	162
bb) Beeinträchtigung der Befriedigungsmöglichkeiten	163
cc) Kenntnis der Beeinträchtigung	164
b) Rechtsfolgen	164
c) Folgen der Unentgeltlichkeit im Rahmen der <i>Pauliana</i>	165
aa) Folgen auf das Verhältnis des Schuldners zur Gegenpartei	166
bb) Folgen auf das Verhältnis der Gegenpartei und eines Dritten	166
cc) Gründe für die Unterscheidung zw. entgeltl. und unentgeltl. Rechtshandlungen	166
dd) <i>Pauliana</i> und <i>giften</i> , bei denen es an der Unentgeltlichkeit fehlt	168
2. Gläubigeranfechtung nach §§ 4 AnfG, 134 InsO	168
a) Allgemeine Voraussetzungen	169
b) Unentgeltliche Leistung	170
aa) Abgrenzung zu Schenkungen i. S. d. §§ 516 ff. BGB	171
bb) Besondere Arten der Schenkung	172

c) Ausschluss der Anfechtung	173
d) Rechtsfolgen.....	174
aa) Allgemeines	174
bb) Haftung bei unentgeltlichen Leistungen, §§ 11 Abs. 2 AnfG, 143 Abs. 2 InsO	175
3. Sonderfall: Unentgeltliche Verfügung eines berechtigten Bereicherungsschuldners	176
a) Voraussetzungen nach § 822 BGB.....	176
b) Rechtsfolgen.....	178
VI. Schutz zahlungspflichtiger Sozialhilfeträger bei Verarmung des Schenkers	179
1. Regressansprüche nach Art. 99 ABW, 16g WBO.....	179
2. Überleitung des Anspruchs aus § 528 BGB gemäß §§ 93 SGB XII, 33 SGB II.....	180
E. Haftungsbeschränkungen	183
I. Niederlande.....	183
1. Einführende Bemerkungen.....	183
2. Die Haftung des Schuldners nach den allgemeinen Bestimmungen	184
a) Begrifflichkeiten und Systematik	184
b) Zurechenbarkeit (<i>toerekening</i>)	186
aa) Schuld, gesetzliche oder vertragliche Risikoverteilung, Verkehrsanschauung.....	186
bb) Die Bedeutung des Vorliegens von „Unmöglichkeit der Leistung“	187
c) Rechte des Gläubigers	187
3. Haftung des Schenkers	189
a) Allgemeines.....	189
b) Die Haftung des Schenkers nach Art. 7:183 NBW	190
aa) Anwendungsbereich.....	191
bb) Beschränkung der Zurechenbarkeit.....	192
cc) Beschränkung des ersatzfähigen Schadens	192
dd) Anmerkungen hinsichtlich der Reichweite der Haftungsbeschränkung.....	193
(1) Haftung des Schenkers vor Gefahrübergang	193
(2) Verhältnis zwischen Erfüllungs- und Schadensersatzanspruch	195
(3) Ausschluss der Haftung bei Kenntnis oder Kennenmüssen des Beschenkten	196
(4) Das Zusammenspiel von Annahmefiktion und Haftungsbeschränkung	197
c) Abweichende Bestimmungen durch privatautonome Vereinbarung	197
II. Deutschland	198
1. Die Haftung des Schuldners nach allgemeinen Bestimmungen	198
2. Die Haftung des Schenkers	199
a) Der Haftungsmaßstab, § 521 BGB.....	200

b) Die Haftung für Sach- und Rechtsmängel, §§ 523, 524 BGB	203
aa) Normzweck und Normstruktur	203
bb) Die Haftung nach §§ 523 Abs. 1, 524 Abs. 1 BGB	204
cc) Die Haftung nach §§ 523 Abs. 2, 524 Abs. 2 BGB	207
(1) Rechtsmängelhaftung bei einem noch zu beschaffenden Gegenstand	207
(2) Die Sachmängelhaftung bei einer zu erwerbenden Gattungssache.....	209
c) Der Ausschluss von Verzugszinsen, § 522 BGB.....	210
e) Abdingbarkeit.....	211
f) Sonderfälle	211
aa) Haftung bei Schenkungen unter einer Auflage nach § 526 BGB	211
bb) Gewährleistung und Haftung im Falle der gemischten Schenkung.....	213
III. Zusammenfassung	216
1. Allgemeine Haftung	216
2. Haftung des Schenkers	216
F. Schlussbetrachtung.....	221
Literatur	225