

09/2024

27. Jahrgang
Seiten 577 - 648



IHR EXAMENSWISSEN EXAMENSRELEVANTE ENTSCHEIDUNGEN KLAUSURTYPISCH AUFBEREITET

ZIVILRECHT

- Kein rechtlicher Nachteil bei dem Erwerb von Miteigentumsanteil
- Die Tücke liegt im Detail: Anforderungen an die Gestaltung der Bestellmaske im elektronischen Geschäftsverkehr
- Kündigung von Wohnraum wegen überwiegend freiberuflicher Nutzung durch Vermieter: Besonderheiten?
- Anforderungen an die Unterschrift bei einem Testament
- kompakt: Individualvertraglich vereinbarte Quotenabgeltungsklausel ist zulässig!

STRAFRECHT

- Geiselnahme mit Todesfolge: Rechtsgut und gefahrspezifischer Zusammenhang

ÖFFENTLICHES RECHT

- Versammlungsrechtliche Beschränkungen gegen die Parole „From the river to the sea“
- Einfamilienhaus als „Boardinghouse“: Eilantrag gegen Nutzungsuntersagung

TYPISCHE KLAUSURPROBLEME

- Das Problem: Der Anspruch auf Herausgabe des „stellvertretenden commodums“ nach § 285 BGB

GRUNDFÄLLE

- Übereignung an Minderjährigen – Eigentumswohnung
- Der Tagesausflug

HEMMER.LIFE

- Erfolgreiche Hemmer Kursteilnehmer und ihr Berufsleben – Jonas Karioui



AKTUELL

FALLORIENTIERT

PROFESSIONELL

E-BOOK LIFE&LAW SEPTEMBER 2024

Autoren: Tyroller/Berberich/d'Alquen/Grieger

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK LIFE&LAW SEPTEMBER 2024

1 KEIN RECHTLICHER NACHTEIL BEI DEM ERWERB VON MITEIGENTUMSANTEIL

A) Sounds

B) Problemaufriss

- I. Vertretung der minderjährigen Kinder durch die Eltern ist der Regelfall
- II. Rechtlicher Vorteil bei Übertragung von Grundvermögen
 - 1. Schuldrechtlicher Schenkungsvertrag (§ 516 BGB) ist rechtlich vorteilhaft
 - 2. Übereignung des Grundstücks nach §§ 873 I Var. 1, 925 I BGB
 - a) Erwerb von Wohnungseigentum
 - b) Erwerb eines vermieteten Grundstücks
 - c) Erwerb eines mit einem Nießbrauch belasteten Grundstücks
 - d) Erwerb eines mit einer Reallast belasteten Grundstücks
 - e) Erwerb eines mit einem Grundpfandrecht belasteten Grundstücks
 - f) Erwerb eines Miteigentumsanteils eines nicht vermieteten Grundstücks

C) Lösung

- I. Miteigentumserwerb von T und S
 - 1. Wirksame Vertretung von T und S durch V und M, § 164 I S. 1 BGB?
 - a) Vorliegen eines Insichgeschäfts
 - b) Zulässigkeit des Insichgeschäfts wegen Erfüllung einer Verbindlichkeit?
 - c) Teleologische Reduktion der Zulässigkeit des Insichgeschäfts, weil die Erfüllung der Verbindlichkeit rechtlich nachteilig ist?
 - aa) KG Berlin und OLG München bejahen rechtlichen Nachteil
 - bb) BayObLG und h.L. bejahen lediglich rechtlichen Vorteil
 - cc) Nach Ansicht des BGH ist der Erwerb von Miteigentum lediglich rechtlich vorteilhaft
 - (1) Zwischen Erwerb von Alleineigentum und Miteigentum bestehen zwar Unterschiede
 - (2) Mittelbare Folgen des Erwerbs bleiben aber außer Betracht
 - (3) Bruchteilsgemeinschaft kann nicht mit Wohnungseigentümergeinschaft (GdWE) verglichen werden
 - (4) Wertungsmäßiger Vergleich mit Erwerb des Alleineigentums
 - d) Zwischenergebnis
 - II. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

2 DIE TÜCKE LIEGT IM DETAIL: ANFORDERUNGEN AN DIE GESTALTUNG DER BESTELLMASKE IM ELEKTRONISCHEN GESCHÄFTSVERKEHR

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch der K gegen B aus §§ 311 II Nr. 1, 280 I, 241 II Var. 3 BGB

II. Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB

1. Erlangtes Etwas durch Leistung (+)

2. Problem: Ohne Rechtsgrund?

a) Abschluss eines Vertrages sui generis (+)

b) Unwirksamkeit gem. § 312j IV BGB?

aa) Vertrag i.S.d. § 312j II BGB (+)

bb) Pflichten gem. § 312j III BGB gewahrt?

3. Saldierung mit einem Gegenanspruch auf Wertersatz für die Vergünstigung, §§ 812 I S. 1 Alt. 1, 818 II Alt. 1 BGB?

III. Endergebnis

D) Kommentar

E) hemmer-Background

1. Spiegelbild zu § 312j BGB bei Dauerschuldverhältnissen

2. Geltung auf Kündigungen beschränkt

3. Das 2-Stufen-System des § 312k II BGB

4. Bestätigung, § 312k III, IV BGB

5. Rechtsfolgen bei Verstoß

F) Wiederholungsfrage

G) Zur Vertiefung

3 KÜNDIGUNG VON WOHNRAUM WEGEN ÜBERWIEGEND FREIBERUFLICHER NUTZUNG DURCH VERMIETER: BESONDERHEITEN?

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch des V aus § 546 I BGB

1. Mietvertrag zwischen V und M

2. Beendigung des Mietverhältnisses durch Kündigung des V vom 24. Januar 2021?

a) Berechtigtes Vermieterinteresse

aa) Eigenbedarfskündigung gem. § 573 II Nr. 2 BGB (-)

bb) Verwertungskündigung gem. § 573 II Nr. 3 BGB ebenfalls (-)

cc) Grundtatbestand gem. § 573 I S. 1 BGB

(1) Einzelfallbetrachtung und Abwägung der Interessen erforderlich

(2) Übertragung auf den vorliegenden Fall

(a) Vorenthaltung wäre beachtenswerter Nachteil für V

(b) Keine weiteren Anforderungen wegen § 577a I BGB

b) Formelle Wirksamkeit der Kündigung

aa) Form, § 568 I BGB

bb) Wahrung der ordentlichen Kündigungsfrist

II. Weitere Anspruchsgrundlagen

III. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

4 ANFORDERUNGEN AN DIE UNTERSCHRIFT BEI EINEM TESTAMENT

A) Sounds

B) Problemaufriss

I. Arten von Testamenten

II. Eigenhändiges Testament nach §§ 2231 Nr. 2, 2247 I BGB

1. Eigenhändigkeit

2. Geschriebene Erklärung

3. Unterschrift

a) Testament aus mehreren Seiten

b) Postscripta

c) Änderungen am formwirksamen Testament

C) Lösung

I. Gesetzliche Erbfolge

II. Anforderungen an die Formwirksamkeit, § 2247 BGB

III. Funktionen der Formvorschriften

1. Eigenhändige Errichtung

2. Unterschrift

3. Ergänzungen und Änderungen

a) Auslegung des Willens

b) Andeutung des Willens

c) Ergebnis

IV. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

5 KOMPAKT: INDIVIDUALVERTRAGLICH VEREINBARTE QUOTENABGELTUNGS-KLAUSEL IST ZULÄSSIG!

A) Sound

B) Problemaufriss

I. Starre Quotenabgeltung unwirksam

II. BGH-Urteil vom 18.03.2015: Auch eine flexible Quotenabgeltungsklauseln ist nach § 307 I S. 1 BGB unwirksam

C) Lösung

I. Anspruch aus § 551 BGB i.V.m. der Sicherungsvereinbarung

1. Anspruch auf Rückzahlung der Kautions

2. Fälligkeit des Rückzahlungsanspruchs

II. Teilweise Erlöschen des Anspruches i.H.v. 1.800,- € durch Erfüllung, § 362 I BGB

III. Erlöschen des Anspruches in Höhe der restlichen 1.200,- € durch Aufrechnung, § 389 BGB

1 Gleichartige, fällige und durchsetzbare Forderung des V

- a) Keine Unwirksamkeit nach § 556 IV BGB
- b) § 535 I S. 2 BGB ist dispositiv
- c) Keine Anhaltspunkte für §§ 134, 138 BGB

2 Ergebnis

IV. Endergebnis

6 GEISELNAHME MIT TODESFOLGE: RECHTSGUT UND GEFAHRSPZIFISCHER ZUSAMMENHANG

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Strafbarkeit gemäß §§ 253 I, II, 255 StGB

1. Objektiver Tatbestand

- a) Einsatz qualifizierter Nötigungsmittel
- b) Kausaler Nötigungserfolg
- c) Vermögensverfügung
- d) Kausaler Vermögensschaden

2. Subjektiver Tatbestand

3. Rechtswidrigkeit

4. Schuld

5. Ergebnis

II. Strafbarkeit gemäß § 239a I Alt. 1, III StGB

1. Tatbestand des Grunddelikts

- a) Objektiver Tatbestand des § 239a I Alt. 1 StGB
- b) Subjektiver Tatbestand des § 239a I Alt. 1 StGB

2. Eintritt der schweren Folge

3. Kausalität

4. Tatbestandsspezifischer Gefahrezusammenhang

5. Leichtfertigkeit

6. Rechtswidrigkeit

7. Schuld

8. Ergebnis

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

7 VERSAMMLUNGSRECHTLICHE BESCHRÄNKUNGEN GEGEN DIE PAROLE „FROM THE RIVER TO THE SEA“

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Passivlegitimation

II. Abwägung von Suspensiv- und Vollzugsinteresse

1. Erfolgsaussichten in der Hauptsache

- a) Ermächtigungsgrundlage
- b) Formelle Rechtmäßigkeit
- c) Materielle Rechtmäßigkeit
 - aa) Unmittelbare Gefahr für die öffentliche Sicherheit
 - (1) § 140 Nr. 2 StGB
 - (2) § 130 I Nr. 1 StGB
 - (3) § 111 StGB
 - (4) § 86a I Nr. 1 i.V.m. § 86 I Nr. 2, II StGB
 - (a) Kennzeichen i.S.d. § 86a StGB
 - (b) Kennzeichen einer verbotenen Vereinigung
 - (c) Verwenden
 - (d) Notwendigkeit einer Tatbestandsrestriktion
 - (aa) Begrenzung des Begriffs des Verwendens
 - (bb) Entfall der Tatbestandsmäßigkeit nach § 86a III i.V.m. § 86 IV StGB
 - (cc) Vorliegen einer Tatbestandsrestriktion

(5) Zwischenergebnis

bb) Unmittelbare Gefahr für die öffentliche Ordnung

2. Zwischenergebnis

II. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

8 EINFAMILIENHAUS ALS „BOARDINGHOUSE“: EILANTRAG GEGEN NUTZUNGS- UNTERSAGUNG

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Sachentscheidungs Voraussetzungen

1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

2. Statthafte Antragsart

3. Antragsbefugnis

4. Zuständiges Gericht

5. Beteiligungs- und Prozessfähigkeit

6. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

a) Verfristete Hauptsache

b) Vorheriger Antrag bei der zuständigen Behörde

c) Vorherige Klageerhebung

II. Begründetheit

1. Passivlegitimation

2. Formelle Rechtmäßigkeit der Sofortvollzugsanordnung

a) Zuständigkeit

b) Verfahren

c) Form

3. Interessenabwägung

4. Erfolgsaussichten in der Hauptsache

a) Rechtsgrundlage

b) Formelle Rechtmäßigkeit des Bescheids

c) Materielle Rechtmäßigkeit des Bescheids

aa) Ziffer 1 des Bescheids

(1) Tatbestand der Rechtsgrundlage

(a) Anlage

(b) Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften

(aa) Formelle Illegalität

- (bb) Störer
- (c) Rechtsfolge
- bb) Ziff. 3 des Bescheids
- (cc) Interessensabwägung im Übrigen

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

9 DAS PROBLEM: DER ANSPRUCH AUF HERAUSGABE DES „STELLVERTRETENDEN COMMODUMS“ NACH § 285 BGB

A) Einleitung

B) Voraussetzungen des § 285 I BGB

I. Vorliegen eines Schuldverhältnisses

1. § 285 BGB gilt für vertragliche und auch für gesetzliche Schuldverhältnisse
2. Gesetzliche Rückgewähransprüche
3. Dinglicher Anspruch aus § 985 BGB
4. Erbschaftsanspruch, § 2018 BGB

II. Befreiung des Schuldners von der Pflicht zur Leistung eines Gegenstandes gemäß § 275 I – III BGB

1. Leistungshindernis nach § 275 BGB
2. Pflicht zur Leistung eines Gegenstandes

III. Erlangung eines Ersatzes oder eines Ersatzanspruches

1. „Commodum ex re“
2. „commodum ex negotiatione“

IV. Kausalität („infolge“)

1. Kausalzusammenhang

- a) Freiwillige Leistungen Dritter
- b) „Commodum ex negotiatione“

2. Wirtschaftliche Identität zwischen dem Ersatz und dem geschuldeten Gegenstand

- a) Beispiele zum „commodum ex re“
- b) Beispiele zum „commodum ex negotiatione“
 - aa) Beispiel zum Vorliegen „wirtschaftlicher Identität“
 - bb) Beispiele zum Fehlen der „wirtschaftlichen Identität“
 - (a) Nach e.A. ist § 285 BGB nicht anwendbar
 - (b) Nach a.A. ist § 285 BGB stets anwendbar

C) Auswirkung des § 285 I BGB auf die Gegenleistung, § 326 III BGB

- I. Wert des Surrogats ist höher als der Wert der ursprünglich geschuldeten Leistung
- II. Wert des Surrogats ist niedriger als Wert der ursprünglich geschuldeten Leistung

GRUNDFÄLLE

ÜBEREIGNUNG AN MINDERJÄHRIGEN – EIGENTUMSWOHNUNG

A) Sound

B) Gliederung

C) Lösung

Eigentumslage an der Wohnung

1. Sonderrechtsfähigkeit von Eigentumswohnungen
2. Dingliche Einigung (Auflassung)
 - a) Verstoß gegen § 181 BGB
 - b) Ausnahmen von dem Verbot des Selbstkontrahierens
 - c) Zwischenergebnis
 - d) Teleologische Reduktion erforderlich?
3. Ergebnis

D) Zusammenfassung

V. Zur Vertiefung

AUSZUG AUS DEN 44 WICHTIGSTEN FÄLLEN STRAFRECHT BT II, STRAFRECHT

DER TAGESAUSFLUG

A) Sound

B) Gliederung

Strafbarkeit der F

C) Lösung

Strafbarkeit der F

- I. Falsche uneidliche Aussage, § 153 I StGB
 1. Objektiver Tatbestand
 2. Subjektiver Tatbestand
 3. Rechtswidrigkeit und Schuld
 4. Strafmilderung, § 157 I StGB

II. Ergebnis für F

Strafbarkeit des A

- I. Anstiftung zur Falschaussage, §§ 153 I, 26 StGB
 1. Objektiver Tatbestand
 - a) Haupttat

b) Bestimmung zur Haupttat

2. Subjektiver Tatbestand

3. Ergebnis

II. Verleitung zur Falschaussage, § 160 I HS 2 Alt. 2 StGB

1. Objektiver Tatbestand

2. Subjektiver Tatbestand

3. Rechtswidrigkeit und Schuld

III. Ergebnis für A

D) Zusammenfassung

E) Vertiefung

HEMMER LIFE

1 KEIN RECHTLICHER NACHTEIL BEI DEM ERWERB VON MITEIGENTUMSANTEIL

+++ Vertretung des Minderjährigen durch die Eltern +++ Insichgeschäft +++ Danaergeschenk +++ Übertragung von Miteigentumsanteilen an Minderjährige +++ Rechtlicher Nachteil +++ §§ 107, 181, 741 ff.; 748, 1629, 1809, 1824 BGB +++

Sachverhalt (vereinfacht und abgewandelt): V ist Eigentümer eines Grundstücks.

Mit notariellem Vertrag vom 11.06.2024 übertrug der V schenkweise das Grundstück zu jeweils hälftigem Miteigentum an seine 17-jährige Tochter T und seinen 15-jährigen Sohn S.

T und S wurden im Notartermin bei der Schenkung und der Auflassung vertreten durch ihren Vater V und ihre Mutter M. Am 23.07.2024 wurden T und S als Miteigentümer zu ½ im Grundbuch eingetragen.

Sind T und S Miteigentümer des Grundstücks geworden oder ist hierfür die Mitwirkung weiterer Personen erforderlich?

A) Sounds

1. Der Erwerb eines Miteigentumsanteils an einem nicht vermieteten oder verpachteten Grundstück durch einen Minderjährigen ist lediglich rechtlich vorteilhaft i.S.d. § 107 BGB.

2. Möchte ein Elternteil einen Miteigentumsanteil an einem ihm gehörenden – weder vermieteten noch verpachteten – Grundstück auf sein minderjähriges Kind übertragen, muss die von den Eltern des Minderjährigen in dessen Namen erklärte Auflassung nicht durch einen Ergänzungspfleger genehmigt werden.

B) Problemaufriss

Der Beschluss des BGH betrifft einen Klassiker des Minderjährigenrechts, der im Staatsexamen ein „Dauerbrenner“ ist.¹

Eltern übertragen häufig ihren Kindern bereits zu Lebzeiten im Wege vorweggenommener Erbfolge Vermögen, um im Erbfall die Erbschaftsteuerlast der Kinder zu „optimieren“ bzw. im Idealfall sogar zu vermeiden.

Nach § 14 I S. 1 ErbStG können Eltern ihren Kindern alle 10 Jahre steuerfrei einen Betrag in Höhe von 400.000,- € schenken, § 16 I Nr. 2 ErbStG.

Wer also viel Grundbesitz hat, sollte frühzeitig anfangen, mit der „warmen Hand“ zu geben, wenn man verhindern will, dass sich im Erbfall der Fiskus durch die Geltendmachung von Erbschaftsteuer bereichert.

Das Bemühen um die Optimierung der Erbschaft- und Schenkungsteuerfreibeträge ist der Grund, warum sich der BGH laufend mit der Frage der schenkweisen Übertragung von Grundeigentum auf minderjährige Kinder befassen muss.

Ist das minderjährige Kind *geschäftsunfähig* (§ 104 Nr. 1 BGB), so **müssen** die Eltern bei der Übertragung als dessen gesetzliche Vertreter (§§ 1269 I, 1626 I BGB) handeln.

Ist das Kind *beschränkt geschäftsfähig* (§§ 2, 106 BGB), so **kann** der Minderjährige nach § 107 BGB selbst handeln, wenn das Rechtsgeschäft für ihn lediglich rechtlich vorteilhaft ist. Ob dies der Fall ist, bestimmt sich auch nach Ansicht des BGH nicht (mehr) nach einer **Gesamtbetrachtung** des dinglichen und des schuldrechtlichen Rechtsgeschäfts, da der BGH – letztlich aufgrund der Kritik aus der Lehre² – diese Ansicht wegen Verstoßes gegen das Trennungs- und Abstraktionsprinzip völlig zu Recht aufgegeben hat.³ Vielmehr sind beide Rechtsgeschäfte **isoliert zu betrachten**.

1 Vgl. zuletzt Aufgabe 3 im Termin 2024-I des Bayerischen Ersten Staatsexamens. Eine kurze Examensanalyse hierzu finden Sie in **Life&LAW 07/2024, 495**.

2 MüKo/Spieckhoff, 9. Auflage 2021, § 107, Rn. 50 ff.; Würdinger, JuS 2023, 172 (173); Löhnig, JA 2002, 466 (469); Ultsch, JURA 1998, 524 (527 f.); Jauernig, JuS 1982, 576.

3 BGH, **Life&LAW 02/2011, 135 ff.** = NJW 2010, 3643 f. = [jurisbyhemmer](#); BGH, **Life&LAW 04/2005, 203 ff.** = NJW 2005, 415 (416 f.) = [juris-](#)

Anmerkung: Nach der Gesamtbetrachtungslehre war der Schenkungsvertrag (!) nur dann vorteilhaft, wenn sowohl das Kausalgeschäft als auch die Übereignung lediglich rechtlich von Vorteil waren.

Diese Lehre ist vom BGH schon vor Jahren aufgegeben worden und das ist gut so, da sie gegen das Trennungs- und Abstraktionsprinzip verstoßen hat.

Bis zur 82. Auflage 2023 hat der Kommentar von GRÜNEBERG die Änderung der Rechtsprechung ignoriert und behauptet, der BGH würde diese Ansicht immer noch vertreten.⁴

Inzwischen ist die seit ca. 14 Jahren (!) geänderte Rechtsprechung nun endlich auch im GRÜNEBERG angekommen und wird an besagter Stelle auch zitiert.⁵

I. Vertretung der minderjährigen Kinder durch die Eltern ist der Regelfall

Wenn die Eltern nicht wollen, dass ihre beschränkt geschäftsfähigen minderjährigen Kinder erfahren, dass sie nun vermögend sind, handeln sie beim notariellen Überlassungsvertrag (Schenkung und Übereignung) als deren gesetzliche Vertreter.

Da die Eltern aber bei der vorweggenommenen Erbfolge auf der Veräußererseite stehen, stellt sich das Problem des Insichgeschäfts. Dieses ist den Eltern gem. §§ 1629 II S. 1, 1824 II, 181 BGB grds. untersagt.

Ein entsprechendes Vertretungsverbot gilt nach § 1824 I Nr. 1 BGB, wenn nur ein Elternteil veräußert und der andere Elternteil das Kind bei diesem Rechtsgeschäft vertritt.⁶

hemmer-Methode: Das Gleiche gilt, wenn ein Großelternanteil das Grundstück an seinen Enkel veräußert, der durch seine Eltern vertreten wird.

§ 181 BGB gilt nach dem Gesetzeswortlaut in zwei Fällen nicht, nämlich bei Gestattung und Erfüllung einer Verbindlichkeit.

Da nach dem Sinn und Zweck des § 181 BGB eine mögliche Interessenkollision vermieden werden soll, ist § 181 BGB im Wege einer teleologischen Reduktion nicht anzuwenden, wenn der Vertretene durch das Rechtsgeschäft einen *ausschließlich rechtlichen Vorteil* erlangt. In diesem Fall scheidet nämlich von vornherein eine Interessenkollision und eine Gefährdung des Vertretenen aus.⁷

Anmerkung: Ein Insichgeschäft ist also zulässig, wenn eine Gestattung durch Gesetz oder von dem Vertretenen gegeben ist (§ 181 BGB a.A.), das Insichgeschäft zur Erfüllung einer Verbindlichkeit vorgenommen wird (§ 181 BGB a.E.) oder wenn eine Interessenkollision und Gefährdung des Vertretenen generell ausgeschlossen ist, weil das Geschäft für den Vertretenen *lediglich rechtlich vorteilhaft* ist. Diese Ausnahme wird aus der teleologischen Reduktion des § 181 BGB gewonnen.

II. Rechtlicher Vorteil bei Übertragung von Grundvermögen

Die Frage, ob die unentgeltliche Übertragung eines Grundstücks an einen in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Minderjährigen lediglich rechtlich vorteilhaft ist, stellt sich daher sowohl dann, wenn der beschränkt geschäftsfähige Minderjährige beim Vertragsschluss selbst handelt (dann i.R.d. § 107 BGB) als auch dann, wenn er von seinen Eltern vertreten wird und sich die Frage stellt, ob das Verbot des Insichgeschäfts nach § 181 BGB i.V.m. §§ 1629 II S. 1, 1824 II BGB teleologisch zu reduzieren ist.

Unter Beachtung des Trennungsprinzips führt die Prüfung der Frage des rechtlichen Vorteils zu dem folgenden Ergebnis.

1. Schuldrechtlicher Schenkungsvertrag (§ 516 BGB) ist rechtlich vorteilhaft

Der schuldrechtliche Schenkungsvertrag nach § 516 BGB ist lediglich rechtlich vorteilhaft, weil der beschränkt ge-

byhemmer (noch offengelassen).

4 Grüneberg/Ellenberger, 82. Auflage 2023, § 107, Rn. 6 und § 181, Rn. 22 a.E.

5 Grüneberg/Ellenberger, a.a.O., § 107, Rn. 6 und § 181, Rn. 22 a.E.

6 Vgl. dazu Aufgabe 3, Termin 2024-I, Bayerisches Erstes Staatsexamen, **Life&LAW 07/2024, 495**.

7 Grüneberg/Ellenberger, a.a.O., § 181, Rn. 9.

schäftsfähige Minderjährige einen Anspruch auf Übereignung des ihm geschenkten Grundstücks erlangt, ohne verpflichtet zu sein, den Anspruch geltend machen zu müssen.

hemmer-Methode: Eine Schenkung unter einer Auflage nach § 525 BGB ist hingegen rechtlich nachteilig.⁸

2. Übereignung des Grundstücks nach §§ 873 I Var. 1, 925 I BGB

Bzgl. der Übereignung des Grundstücks durch dingliche Einigung (= Auflassung) und Eintragung im Grundbuch nach §§ 873 I Var. 1, 925 I BGB muss differenziert werden.

Grds. ist der Eigentumserwerb lediglich rechtlich vorteilhaft. Dies gilt auch für den Eigentumserwerb eines Grundstücks.

Von diesem Grundsatz, dass der Eigentumserwerb eines Grundstücks lediglich rechtlich vorteilhaft ist, gibt es jedoch wichtige Ausnahmen. Ein auf den Erwerb einer Sache gerichtetes Rechtsgeschäft ist für den Minderjährigen dann nicht mehr lediglich rechtlich vorteilhaft, wenn er in dessen Folge mit Verpflichtungen belastet wird, für die er nicht nur dinglich mit der erworbenen Sache, sondern auch persönlich mit seinem sonstigen Vermögen haftet.

Anmerkung: Den Grundstückseigentümer treffen öffentliche Lasten wie z.B. Steuern, Abgaben oder Gebühren zwar persönlich. Diese stellen aber nach Ansicht des BGH keinen rechtlichen Nachteil dar, weil diese Belastungen kraft Gesetzes und nicht unmittelbar durch das Rechtsgeschäft entstehen.⁹

Die öffentlichen Lasten sind außerdem regelmäßig so gering, dass sie aus den laufenden Erträgen des Grundstücks gedeckt werden können und keine Gefährdung des Vermögens des Minderjährigen eintritt. Aus der maßgeblichen Sicht des Minderjährigenschutzes sollen diese Nachteile daher unbeachtlich sein.

Dieses Argument ist natürlich angreifbar, weil es eine wirtschaftliche Betrachtung beinhaltet, um die es bei der Beurteilung eines lediglich rechtlichen Vorteils gerade nicht geht.

Letztlich will der BGH die Übertragung von Grundstücken auf die nächste Generation im Wege vorweggenommener Erbfolge nicht erschweren. Würde der BGH die Belastung mit den öffentlichen Lasten als rechtlichen Nachteil ansehen, so wären die Eltern gem. §§ 1629 II S. 1, 1824 II, 181 BGB von der Vertretung ausgeschlossen, sodass für jede (!) Grundstücksübertragung an minderjährige Kinder ein Ergänzungspfleger bestellt werden müsste, vgl. §§ 1693, 1809 BGB! Dies will der BGH vermeiden. Dass dies die Intention ist, gibt der BGH auch ganz offen zu. So führt der BGH - u.a. auch in der hier zu besprechenden Entscheidung - wörtlich aus:

„...weil die Tragung der laufenden öffentlichen Grundstückslasten nach ihrer abstrakten Natur typischerweise keine Gefährdung des Minderjährigen mit sich bringt und ihretwegen ein auf das Wohl des Minderjährigen bedachter gesetzlicher Vertreter oder Ergänzungspfleger seine Zustimmung zu einem Grundstückserwerb nicht verweigern würde.

Es wäre reiner Formalismus, würde man die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts von der Erteilung einer Genehmigung abhängig machen, obwohl das Ergebnis der dabei vorzunehmenden Prüfung von vornherein feststünde.“

Mit anderen Worten: Weil ein Ergänzungspfleger ohnehin nichts dagegen hätte, brauchen wir ihn auch nicht.

Noch deutlicher: Der BGH will der Optimierung der Erbschafts- und Schenkungssteuerfreibeträge nicht im Wege stehen. Wenn das Gesetz schon Schlupflöcher bietet, dann soll man diese auch effektiv nutzen können!

a) Erwerb von Wohnungseigentum

Der Erwerb von Wohnungseigentum, der nach §§ 873 I Var. 1, 925 BGB, § 4 I, II WEG durch dingliche Einigung (sog. Auflassung) und Eintragung im Grundbuch erfolgt, ist nach Ansicht des BGH nie lediglich rechtlich vorteilhaft.¹⁰

Der Wohnungseigentümer wird kraft Gesetzes Mitglied der nach § 9a I S. 1 WEG rechtsfähigen Wohnungseigentümergeinschaft (= GdWE), § 9a I S. 2 WEG. Den Minderjährigen treffen damit kraft Gesetzes persönliche Verpflichtungen.

So ist jeder Wohnungseigentümer nach **§ 16 II S. 1 WEG** verpflichtet, die Kosten der Instandhaltung, Instandsetzung, sonstigen Verwaltung und eines gemeinschaftlichen Gebrauchs des gemeinschaftlichen Eigentums zu tragen. Dafür werden im Wirtschaftsplan Vorschüsse festgelegt. Die damit verbundene Zahlungspflicht trifft den Erwerber bereits unmittelbar mit dem Eigentumsübergang. Diese Kosten können - je nach Alter und Zustand des Gebäudes - ein ganz erhebliches Ausmaß annehmen.

Zudem haftet der Minderjährige nach **§ 9a IV WEG** infolge des Erwerbs der Eigentumswohnung kraft Gesetzes auch im Außenverhältnis den Gläubigern der GdWE für alle Verbindlichkeiten, die während seiner Zugehörigkeit zur Gemein-

8 Grüneberg/Ellenberger, a.a.O., § 107, Rn. 6.

9 BGH, **Life&LAW 04/2005, 203 ff.** = NJW 2005, 415 (418) = **jurisbyhemmer**; BGH, **Life&LAW 02/2011, 135 ff.** = NJW 2010, 3643 (3644) = **jurisbyhemmer**; Meier, Unentgeltlicher Erwerb von Miteigentum durch Minderjährige als rechtlicher Nachteil, NJW 2024, 1914 (1915); MüKo/Spieckhoff, a.a.O. § 107, Rn. 46; Feller, DNotZ 1989, 66 (71); Preuß, JuS 2006, 305 (307).

10 BGH, **Life&LAW 02/2011, 135 ff.** = NJW 2000, 3643 f. = **jurisbyhemmer**; so auch OLG München, ZEV 2008, 246 [247] = **jurisbyhemmer**.

schaft entstehen oder während dieses Zeitraums fällig werden.

Daher ist der Eigentumserwerb nach zutreffender Ansicht des BGH rechtlich nachteilig.

hemmer-Methode: Wegen dieser Gefahren gehört seit dem 01.01.2023 der unentgeltliche Erwerb von Wohnungseigentum gem. §§ 1643 I, 1850 Nr. 4 BGB auch zu den genehmigungspflichtigen Rechtsgeschäften.

Nach §§ 1643 I, 1850 Nr. 5 BGB gilt dies auch für das Kausalgeschäft, also die Schenkung von Wohnungseigentum.¹¹

Da die Eltern nach §§ 1629 II S. 1, 1824 II, 181 BGB von der Vertretung ausgeschlossen sind, muss vom Familiengericht (§ 1693 BGB) ein Ergänzungspfleger bestellt werden (§ 1809 BGB).

Dieser braucht nach §§ 1813 I, 1799 I i.V.m. § 1850 Nr. 4 und 5 BGB sowohl für die Schenkung als auch die dingliche Einigung die Zustimmung des Familiengerichts!

b) Erwerb eines vermieteten Grundstücks

Der Erwerb eines vermieteten Grundstücks durch einen Minderjährigen führt gem. § 566 BGB bei der Wohnraummiete (bzw. gem. §§ 578 I, II S. 1, 566 BGB bei der Grundstücks- und sonstigen Raummiete) zum Eintritt des Erwerbers in die Vermieterstellung.

Der Erwerber ist gemäß § 535 I S. 1 BGB nicht nur zur Überlassung der Mietsache, sondern nach § 535 I S. 2 BGB auch zu deren Erhaltung verpflichtet. Außerdem trifft ihn gem. § 536a BGB auch eine Schadens- oder Aufwendungsersatzpflicht und nach § 566a BGB eine Pflicht zur Rückgewähr der Mietsicherheit.

Da diese Haftungsrisiken nicht nur geringfügig oder ihrem Umfang nach begrenzt sind, ist der Erwerb einer vermieteten Immobilie für den Minderjährigen nach allgemeiner Meinung nicht lediglich rechtlich vorteilhaft.¹²

c) Erwerb eines mit einem Nießbrauch belasteten Grundstücks

Der schenkweise Eigentumserwerb eines mit einem Nießbrauch belasteten Grundstücks ist nicht lediglich rechtlich vorteilhaft, weil der Eigentümer nach § 1041 S. 2 BGB verpflichtet ist, die Kosten für **außergewöhnliche** Ausbesserungen und Erneuerungen zu tragen.

Außerdem hat er auch die außerordentlichen Grundstückslasten zu tragen, § 1047 BGB.¹³

Erfüllt der Eigentümer diese Verpflichtungen nicht, so ist er nach § 1049 I i.V.m. §§ 683 S. 1, 670 BGB verpflichtet, dem Nießbraucher die entsprechenden Verwendungen zu ersetzen.

Wenn die Pflichten des Grundstückseigentümers zur Tragung der Kosten von außergewöhnlichen Ausbesserungen (§ 1041 S. 2 BGB), der Lasten (§ 1047 BGB) und etwaiger Verwendungen (§ 1049 BGB) abbedungen wurden, ist der Erwerb des Eigentums hingegen rechtlich vorteilhaft.

Wenn der Nießbraucher die Immobilie vermietet hat, wozu er gem. §§ 1030 I, 100 Alt. 1, 99 III Alt. 1 BGB berechtigt ist, behält der Nießbraucher zwar auch nach der Eigentumsübertragung des Grundstücks die Vermieterposition. § 566 I BGB findet aber gem. § 1056 I BGB jedenfalls nach Beendigung des Nießbrauchs Anwendung. Dieser drohende Vertragseintritt stellt nach Ansicht des BGH bereits einen rechtlichen Nachteil dar.¹⁴

hemmer-Methode: Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Erwerb des Grundstücks zu einem Zeitpunkt erfolgt, in dem eine Vermietung durch den Nießbraucher noch nicht stattgefunden hat, da es sich insoweit lediglich um eine theoretische Möglichkeit eines rechtlichen Nachteils handelt.

d) Erwerb eines mit einer Reallast belasteten Grundstücks

Die Übereignung eines mit einer Reallast belasteten Grundstücks ist wegen der persönlichen Haftung des Eigentümers für fällig werdende Leistungen (§ 1108 I BGB) ebenfalls nicht lediglich rechtlich vorteilhaft.

¹¹ Siegel/Kraus, Die Auswirkungen der Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts auf die notarielle Praxis, DNotZ 2022, 906 (920).

¹² BGH, **Life&LAW 09/2022, 581 ff.** = NJW-RR 2022, 1027 ff. = **jurisbyhemmer**; BGH, NJW 2005, 1430 f. = **jurisbyhemmer**; Grüneberg/Ellenberger, a.a.O., § 107, Rn. 4.

¹³ BGH, NJW 2005, 415 ff. = JuS 2005, 457 ff. = **jurisbyhemmer**.

¹⁴ Vgl. BGH, **Life&LAW 09/2022, 581 (585)** = NJW-RR 2022, 1027 ff. = **jurisbyhemmer**.

e) Erwerb eines mit einem Grundpfandrecht belasteten Grundstücks

Der Erwerb eines Grundstücks, das mit einem Grundpfandrecht (Hypothek, Grundschuld) belastet ist, stellt für den Beschenkten hingegen lediglich einen rechtlichen Vorteil dar.

Selbst wenn es zu einer Verwertung des Grundstücks kommen würde, würde sich die Zwangsvollstreckung nur auf das Grundstück und damit auf das hinzuerworbene Vermögen des Minderjährigen erstrecken.¹⁵

f) Erwerb eines Miteigentumsanteils eines nicht vermieteten Grundstücks

In der nun zu besprechenden Entscheidung hatte der BGH die Frage zu erörtern, ob der Erwerb eines Miteigentumsanteils an einem Grundstück rechtlich nachteilig ist.

Mit dem Erwerb des Miteigentumsanteils wird jeder Miteigentümer Mitglied einer Bruchteilsgemeinschaft nach §§ 741 ff. BGB.

Ob dieser Umstand – vergleichbar mit dem Eintritt in die Wohnungseigentümergeinschaft beim Erwerb einer Eigentumswohnung nach WEG – einen rechtlichen Nachteil darstellt, ist umstritten.

C) Lösung

Zu prüfen ist die Frage, ob T und S Miteigentümer des Grundstücks geworden sind oder hierfür die Mitwirkung weiterer Personen erforderlich ist.

I. Miteigentumserwerb von T und S

T und S könnten gem. §§ 873 I Var. 1, 925 I BGB Miteigentum zu jeweils $\frac{1}{2}$ erworben haben.

T und S wurden gem. § 873 I BGB als Miteigentümer im Grundbuch eingetragen.

Fraglich ist, ob die dingliche Einigung über den Eigentumsübergang nach §§ 873 I Var. 1, 925 I BGB (sog. Auflassung) wirksam war. Formal wurde die Auflassung wirksam vor einem Notar erklärt (§ 925 I S. 2 BGB).

1. Wirksame Vertretung von T und S durch V und M, § 164 I S. 1 BGB?

Die Eltern V und M haben ein dingliches Angebot auf Übertragung ihres Miteigentumsanteils nach § 145 BGB gegenüber T und S abgegeben.

Fraglich ist, ob T und S dieses Angebot wirksam angenommen haben, § 147 BGB. Die 17-jährige T und der 15-jährige S waren gem. §§ 2, 106 BGB beschränkt geschäftsfähig und wurden von ihren Eltern als deren gesetzliche Vertreter nach §§ 1626 I, 1629 I S. 2 HS 1 i.V.m. § 164 I S. 1 BGB vertreten.

V und M haben im Namen ihrer beiden Kinder die Annahme erklärt und damit offenkundig in fremdem Namen eine Willenserklärung abgegeben, § 164 I S. 1 BGB.

Die gesetzliche Vertretungsmacht der Eltern nach § 1629 I BGB könnte aber nach §§ 1629 II S. 1, 1824 I, II, 181 BGB ausgeschlossen sein, wenn ein unzulässiges Insichgeschäft vorgelegen hätte.

a) Vorliegen eines Insichgeschäfts

aa) Vater V hat mit sich als Vertreter seiner minderjährigen Kinder einen dinglichen Vertrag geschlossen (sog. Selbstkontrahieren), was dem V aber gem. §§ 1629 II S. 1, 1824 II, 181 BGB untersagt ist.

bb) Die Mutter M hat ihre minderjährigen Kinder T und S bei der dinglichen Einigung mit deren Vater V vertreten. Dies stellt ebenfalls ein nach §§ 1629 II S. 1, 1824 I Nr. 1 BGB unzulässiges Insichgeschäft dar.

b) Zulässigkeit des Insichgeschäfts wegen Erfüllung einer Verbindlichkeit?

¹⁵ Dies gilt auch dann, wenn die Belastungen den Grundstückswert übersteigen, da die rechtliche und nicht die wirtschaftliche Betrachtungsweise maßgeblich ist; vgl. BayObLGZ 1979, 53 = [jurisbyhemmer](#).

Im vorliegenden Fall könnte aber der gesetzlich geregelte Ausnahmefall der Erfüllung einer Verbindlichkeit aus dem schuldrechtlichen Schenkungsvertrag in Betracht kommen und damit das Insichgeschäft nach §§ 1629 II S. 1, 1824 II, 181 BGB a.E. bzw. §§ 1629 II S. 1, 1824 I Nr. 1 BGB a.E. zulässig sein.

Hierzu müsste zwischen V einerseits und T und S andererseits ein wirksamer Schenkungsvertrag i.S.d. § 516 I BGB zustande gekommen sein.

aa) Der Schenkungsvertrag wurde gemäß § 311b I S. 1 BGB notariell beurkundet.

Die Formvorschrift des § 518 I BGB, nach der lediglich das Schenkungsversprechen notariell zu beurkunden ist, wird bei der Schenkung eines Grundstücks von dem weitergehenden § 311b I BGB verdrängt, da nach dieser Vorschrift der gesamte Vertrag zu beurkunden ist.

bb) Allerdings haben die Eltern auch bei der Schenkung ihre minderjährigen Kinder T und S vertreten, sodass auch hier wiederum ein Insichgeschäft vorlag.

Da aber aus dem Schenkungsvertrag selbst keinerlei Verpflichtungen für die Beschenkten entstehen, begründet die Schenkung einen lediglich rechtlichen Vorteil.

Daran würde sich auch nichts ändern, wenn die Übereignung des Grundstücks zu hälftigem Miteigentum rechtlich nachteilig gewesen wäre, weil die Gesamtbetrachtung des Verpflichtungs- und Erfüllungsgeschäfts im Widerspruch zum Trennungs- und Abstraktionsprinzip steht und daher zu Recht (auch vom BGH) nicht mehr vertreten wird.

Anmerkung: Vgl. dazu nochmals die Ausführungen im Problemaufriss!

Das Insichgeschäft bei der Schenkung war daher im Wege einer teleologischen Reduktion der §§ 1629 II S. 1, 1824 II, 181 BGB bzw. der §§ 1629 II S. 1, 1824 I Nr. 1 BGB zulässig.

Der Schenkungsvertrag zwischen V einerseits und T und S andererseits ist daher wirksam zustande gekommen, so dass das Insichgeschäft bei der Auflassung in der „Erfüllung einer Verbindlichkeit“ bestand.

c) Teleologische Reduktion der Zulässigkeit des Insichgeschäfts, weil die Erfüllung der Verbindlichkeit rechtlich nachteilig ist?

Ein Insichgeschäft ist aber dann nicht in Erfüllung einer Verbindlichkeit zulässig, wenn die Erfüllung zu einem rechtlichen Nachteil führt.

Würde man diese dem Gesetzeswortlaut und dem Trennungsprinzip entsprechende Lösung nicht korrigieren, so könnten Eltern ohne Mitwirkung eines Ergänzungspflegers (§ 1809 BGB), also ohne weitere Kontrolle, rechtlich nachteilige Verfügungen im Wege eines Insichgeschäfts vornehmen, wenn als „causa“ ein Schenkungsvertrag vorliegen würde (sog. „Danaergeschenk“).¹⁶

Da dies aber dem Schutzzweck des § 181 BGB zuwiderlaufen würde, ist eine solche Lösung abzulehnen.

Da eine Gesamtbetrachtung des schuldrechtlichen und des dinglichen Vertrages nicht möglich ist (s.o.), ist diese dem Minderjährigenschutz zuwiderlaufende Anwendung des § 181 BGB a.E. bzw. § 1824 I Nr. 1 BGB a.E. („Erfüllung einer Verbindlichkeit“) für solche Fälle durch Annahme einer teleologischen Reduktion *dieser* Ausnahmeregelung selbst zu vermeiden.

Es ist also eine isolierte Betrachtung *allein des dinglichen* Erwerbsgeschäfts vorzunehmen. Ein Insichgeschäft ist „in Erfüllung einer Verbindlichkeit“ aber nur zugelassen, wenn und soweit das Erfüllungsgeschäft für den Minderjährigen **im Ergebnis** lediglich rechtlich vorteilhaft ist.¹⁷

Es stellt sich also die Frage, ob der Erwerb des hälftigen Miteigentums von T und S lediglich rechtlich vorteilhaft war.

Anmerkung: Die Frage des rechtlichen Vorteils des Grundstückserwerbs ist hier sehr verschachtelt.

Man hätte beim Insichgeschäft der Eltern bei der Übertragung des Miteigentumsanteils auch gleich fragen können, ob das Verbot des Insichgeschäfts hier nicht greift, weil § 181 BGB bzw. § 1824 I Nr. 1 BGB teleologisch zu reduzieren ist, wenn der Erwerb des Miteigentumsanteils lediglich rechtlich vorteilhaft ist (vgl. dazu die Darstellung im Problemaufriss).

Allerdings setzt eine teleologische Reduktion – wie die Analogie – eine Regelungslücke voraus. Eine solche liegt aber nicht

¹⁶ Ein „Danaergeschenk“ ist eine Gabe, die sich für den Empfänger als unheilvoll und schädlich erweist. Der Begriff entstammt der griechischen Sage um den Trojanischen Krieg. Die Griechen (Danaer) brachen die Belagerung Trojas zum Schein ab und hinterließen am Strand das hölzerne Trojanische Pferd als Geschenk. In dessen Inneren verbargen sich jedoch griechische Krieger, die nachts, nachdem die Trojaner das vermeintliche Göttergeschenk in ihre Stadt gebracht hatten, aus ihrem Versteck kamen, ihren zurückgekehrten Mitkämpfern die Stadttore öffneten und damit den Untergang Trojas herbeiführten. Quelle: <https://de.wikipedia.org/wiki/Danaergeschenk>.

¹⁷ BGH, **Life&LAW 02/2011, 135 ff.** = NJW 2010, 3643 (3644) = **jurisbyhemmer**; Würdinger, JuS 2023, 172 (173); MüKo/Schubert, BGB, 9. Auflage 2021, § 181, Rn. 105; Zorn, FamRZ 2011, 776 (778); Medicus, JZ 2011, 159 f.; OLG Jena, NotBZ 2012, 429 (430); OLG Brandenburg, NJW-RR 2014, 1045 (1046).

vor, wenn das Insichgeschäft bereits kraft Gesetzes zulässig ist. Und das wäre der Fall, wenn das Insichgeschäft in der Erfüllung einer Verbindlichkeit bestünde, § 181 BGB a.E. bzw. § 1824 I Nr. 1 BGB a.E.

Diese Ausnahme kommt hier in Betracht, weil zwischen V einerseits und T und S andererseits ein wirksamer Schenkungsvertrag vorlag, weil bei diesem das Insichgeschäft als lediglich rechtlicher Vorteil zulässig war.

Wenn man nun durch ein Insichgeschäft auf der dinglichen Ebene in Erfüllung der Schenkung ein nachteiliges Verfügungsgeschäft vornehmen könnte, widerspräche das dem Sinn des § 181 BGB, den Vertretenen zu schützen.

Daher wird eine teleologische Reduktion der gesetzlichen Zulässigkeit des Insichgeschäfts („in Erfüllung einer Verbindlichkeit“) vorgenommen.

Ein zulässiges Insichgeschäft in Erfüllung einer Verbindlichkeit liegt nur dann vor, wenn durch die Erfüllung der Verbindlichkeit dem vertretenen Minderjährigen kein rechtlicher Nachteil entsteht.

Und genau an diesem Punkt stellt sich die sehr verschachtelte Frage, ob das dingliche Rechtsgeschäft (häufiger Miteigentumserwerb) für T und S lediglich rechtlich vorteilhaft war.

Weil dieser verschachtelte Aufbau nahezu jedem Studierenden erhebliche Schwierigkeiten bereitet, wurde im Zuge dieser Besprechung zunächst ein ausführlicher Problemaufriss vorangestellt und bei der Lösung auf eine saubere Herleitung geachtet!

Bei der Frage des lediglich rechtlichen Vorteils sind die zu § 107 BGB entwickelten Grundsätze heranzuziehen.

hemmer-Methode: Es geht nicht um die direkte Anwendung dieser Vorschrift. § 107 BGB gilt nur für beschränkt geschäftsfähige Minderjährige.

Bei der Frage, ob das Insichgeschäft in Erfüllung einer Verbindlichkeit zu einem rechtlichen Nachteil führt und daher die Ausnahme des § 181 BGB a.E. im Wege einer teleologischen Reduktion nicht angewendet wird, ist es hingegen ohne Belang, ob der vertretene Minderjährige geschäftsunfähig oder beschränkt geschäftsfähig war.

Deswegen ist das ständige Zitieren des § 107 BGB durch den BGH mit Vorsicht zu genießen. Es geht nur um denselben Maßstab wie bei § 107 BGB!

Die Frage, ob Miteigentumserwerb an einem Grundstück lediglich rechtlich vorteilhaft ist, wird unterschiedlich beantwortet.

aa) KG Berlin und OLG München bejahen rechtlichen Nachteil

Das KG Berlin¹⁸ (als Berufungsgericht zu dem hier zu besprechenden BGH-Urteil) und das OLG München¹⁹ haben jüngst in der unentgeltlichen Überlassung eines Grundstücks an einen Minderjährigen zu Miteigentum einen rechtlichen Nachteil gesehen. Zur Begründung ihrer Rechtsauffassung haben das KG und das OLG München die Wertungen einer grundlegenden Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2010 herangezogen, wonach der unentgeltliche Erwerb von Wohnungseigentum nie lediglich rechtlich vorteilhaft ist (vgl. dazu nochmals den **Problemaufriss**).²⁰ Der Minderjährige erwirbt mit dem Erwerb einer Eigentumswohnung nicht nur einen Vermögensgegenstand, sondern wird Mitglied der GdWE. Hieraus erwachsen ihm kraft Gesetzes persönliche Verpflichtungen.

Der rechtliche Nachteil beim Miteigentumserwerb ergebe sich nach Ansicht des KG und des OLG München daraus, dass § 748 BGB eine vergleichbare Kostentragungsregelung vorsieht, so dass der Minderjährige mit seinem Privatvermögen haften könnte.²¹

bb) BayObLG und h.L. bejahen lediglich rechtlichen Vorteil

Nach Ansicht des BayObLG ist der Miteigentumserwerb eines Grundstücks genau wie der Erwerb von Alleineigentum grds. lediglich rechtlich vorteilhaft.²²

Die Literatur hat sich, soweit ersichtlich, einhellig und ohne nähere Begründung der Auffassung des BayObLG angeschlossen und sieht in der Übertragung eines Miteigentumsanteils an einem Grundstück keinen rechtlichen Nachteil.²³

cc) Nach Ansicht des BGH ist der Erwerb von Miteigentum lediglich rechtlich vorteilhaft

Auch nach der Ansicht des BGH ist der Erwerb von Miteigentum durch einen Minderjährigen nicht anders zu behandeln als der Erwerb von Volleigentum.

18 KG Berlin, ZEV 2024, 185 ff. = [jurisbyhemmer](#).

19 OLG München, ZEV 2024, 187 ff. = [jurisbyhemmer](#).

20 BGH, **Life&LAW 02/2011, 135 ff.** = NJW 2000, 3643 f. = [jurisbyhemmer](#).

21 Zustimmend Meier, a.a.O., NJW 2024, 1914 (1916 ff.).

22 BayObLGZ 1998, 139 (143 f.) = NJW 1998, 3574 ff. = [jurisbyhemmer](#).

23 MüKoll/Spieckhoff, 9. Auflage 2021, § 107, Rn. 72 m.w.N.; Keller, JA 2009, 561 (565 f.).