

**letzte Aktualisierung:** 19.5.2016

OLG Dresden, Beschl. v. 23.12.2015 - 22 WF 1052/15

**BGB §§ 107, 181, 1629 Abs. 2, 1795 Abs. 2, 1929 Abs. 2 S. 1; EEG §§ 9, 25; AO § 138; UStG § 19; EStG § 15**

**Bestellung eines Ergänzungspflegers bei Schenkung einer Photovoltaikanlage an ein minderjähriges Kind**

1. Beabsichtigt ein Elternteil, seinem minderjährigen Kind eine Photovoltaikanlage zu schenken, ist die Bestellung eines Ergänzungspflegers erforderlich, da die Schenkung wegen der mit ihr verbundenen Verpflichtungen rechtliche Nachteile, v. a. Haftungsrisiken mit sich bringt.
2. Wird der durch Photovoltaikanlagen erzeugte Strom an einen Netzbetreiber verkauft, liegt eine unternehmerische/gewerbliche Tätigkeit vor, sodass der Gewinn als Einkünfte aus Gewerbebetrieb nach § 15 EStG dem Grunde nach zu versteuern ist. (Leitsätze der DNotI-Redaktion)



Oberlandesgericht

Dresden

Familiensenat

Aktenzeichen: 22 WF 1052/15  
Amtsgericht Oschatz, 51 F 50/15

Erlassen am 23.12.2015  
durch Übergabe an die Geschäftsstelle

S.  
Justizangestellte  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

## BESCHLUSS

In der Familiensache

V. P.

- Pflegling -

### Weitere Beteiligte:

Vater:  
W. P.

Jugendamt:  
Landkreis N.

Ergänzungspfleger:  
Rechtsanwalt S.

wegen Beschwerde sonstige Angelegenheiten

hat der 22. Familiensenat des Oberlandesgerichts Dresden durch

Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Jena,  
Richterin am Amtsgericht Dr. Nobis und  
Richterin am Oberlandesgericht Stricker

ohne mündliche Verhandlung

**beschlossen:**

1. Die Beschwerde des beteiligten Vaters gegen den Beschluss des Amtsgerichts Torgau - Zweigstelle Oschatz - vom 20.08.2015 wird zurückgewiesen.
2. Von der Erhebung von Kosten für das Beschwerdeverfahren wird abgesehen.
3. Der Verfahrenswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 1.000,00 € festgesetzt.

**Gründe:**

I.

Der Kindesvater hat mit Schriftsatz vom 14.07.2015 unter Verweis darauf, dass seitens des Finanzamts die Schenkung einer Photovoltaikanlage an das beteiligte Kind V. P. (geboren am 02.04.2006) nicht anerkannt worden sei, die Bestellung eines Ergänzungspflegers angeregt.

Daraufhin teilte das Familiengericht zunächst durch Verfügung vom 27.07.2015 mit, dass für die Bestellung eines Ergänzungspflegers zur Schenkung einer Kleinstphotovoltaikanlage an das minderjährige Kind keine Notwendigkeit gesehen werde, da es sich bei einer solchen Schenkung um ein lediglich rechtlich vorteilhaftes Rechtsgeschäft handle. Daraufhin teilte das Finanzamt Oschatz dem Amtsgericht Torgau mit, dass diese Auffassung nicht geteilt werde. Mit Übernahme der Anlage werde der Minderjährige entsprechend geltender Rechtslage zum Unternehmer mit allen damit verbundenen unternehmerischen Rechten, Risiken und Pflichten, wie der Pflicht zur Abgabe von Steuererklärungen. Darüber hinaus trete der Minderjährige als Eigentümer und Betreiber der Anlage in bestehende Vertragsverhältnisse mit dem Energieversorger ein (Einspeisevertrag). Darüber hinaus entstünden Verbindungen zum Grundstückseigentümer, da die Anlage auf einem Gebäudedach installiert sei.

Sodann wurde durch Beschluss des Amtsgerichts Torgau/Zweigstelle Oschatz mit Beschluss vom 20.08.2015 Einzelpflegschaft angeordnet und als Ergänzungspfleger Herr Rechtsanwalt S. in Oschatz bestellt mit dem Wirkungskreis zur Vertretung des Pfleglings bei der Schenkung einer Photovoltaikanlage an den Pflegling durch dessen Vater.

Bei dieser Schenkung handle es sich nach den Darlegungen des Finanzamtes nicht um ein Rechtsgeschäft mit lediglich rechtlichem Vorteil für das Kind. Durch die Übernahme trete das Kind in bestehende Vertragsverhältnisse ein und übernehme dadurch Verpflichtungen, die bei Nichteinhaltung sanktioniert werden können.

Der Kindesvater hat gegen den ihm am 26.08.2015 zugestellten Beschluss mit Schriftsatz vom 29.08.2015, eingegangen am 04. September 2015, beim Amtsgericht Torgau Beschwerde eingelegt. Fälschlicherweise sei angenommen, dass gegenüber dem Finanzamt Verpflichtungen entstünden. Dies entbehre jeder Realität, wenn eine Nichtveranlagung bis 2015 existiere und eine neue beantragt werde. Bei einem steuerlichen Überschuss von weit unter 2.000,00 € werde der jährlich steigende Freibetrag pro Person von über 8.000,00 € nicht überschritten. Auch sei nicht nachvollziehbar, dass die rechtlichen Bindungen zum

Grundstückseigentümer einen Ergänzungspfleger erforderlich machen würden. Grundstückseigentümer seien die Eltern, die das Kind bis zur Volljährigkeit dort auch unterbringen. Dann ende der Abschreibungszeitraum der kleinen Stromanlage. Es werde unterstellt, dass das Vertragsverhältnis zum Energieabnehmer nachteilig für das Kind sei. Die Geschäftspapiere seien auf den Sohn V. R. umgeschrieben, die Überweisungen erfolgten auf sein Konto. Der Sohn müsse lediglich den Zählerstand im Mai ablesen, was ihm problemlos möglich sei. Schließlich stelle die Ernennung eines erfahrenen Rechtsanwaltes in Oschatz eine unverhältnismäßige Auswahl dar, weil der Kindesvater aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sei, ein Auto über solche Distanzen zu fahren oder den Nahverkehr zu nutzen. Der Kindesvater betont darüber hinaus, dass die Schenkung erst zum 01.2014 in Kraft treten solle, da die Steuerfestsetzung für 2013 wegen Geschäftsunfähigkeit des Sohnes rechtskräftig akzeptiert worden sei. Der Restwert der Photovoltaikanlage betrage wegen der Abschreibung nur noch 6.919,29 €.

## II.

### 1.

Die insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist gemäß den §§ 58 ff. FamFG zulässig. Gegen die Anordnung der Ergänzungspflegschaft steht den Eltern die befristete Beschwerde nach § 58 FamFG zu (Ermann/Roth, BGB, 14. Aufl., Band 2, Rdn. 18), da durch die Bestellung eines Ergänzungspflegers ihre Elternrechte beeinträchtigt werden (vgl. auch OLG Zweibrücken, FamRZ 2012, 1961 bei Versagung der familiengerichtlichen Genehmigung zur Erbausschlagung; Bayrisches Oberlandesgericht FamRZ 1981, 196).

### 2.

Die Beschwerde ist jedoch in der Sache unbegründet, da vorliegend zu Recht ein Ergänzungspfleger für den Wirkungskreis, Vertretung des Kindes bei der Schenkung Photovoltaikanlage durch dessen Vater bestellt wurde. Denn die Schenkung ist nicht lediglich rechtlich vorteilhaft, sondern bringt wegen der mit ihr verbundenen Verpflichtungen rechtliche Nachteile in Form von Haftungsrisiken mit sich.

#### 2.1.

Das beteiligte Kind bedarf als Minderjähriger gemäß den §§ 107, 108 BGB der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters, wenn es sich um den Abschluss eines nicht lediglich rechtlich vorteilhaften Geschäfts handelt.

Zwar wird ein Rechtsgeschäft, das jemand als Vertreter eines anderen mit sich im eigenen Namen abschließt (Insichgeschäft), über den Wortlaut der gesetzlichen Vorschrift hinaus als wirksam angesehen, wenn es dem Vertretenen lediglich einen rechtlichen Vorteil bringt (Erman/Meier-Reimer, BGB 14. Aufl., Band 1, § 181, Rdn. 20). Diese Voraussetzung ist vorliegend jedoch nicht gegeben.

Denn ein auf den Erwerb einer Sache gerichtetes Rechtsgeschäft ist für Minderjährige nicht 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 (BGH, FamRZ 2005, Seite 359; BGH NJW 2010, Seite 3643; OLG Celle, FamRZ 2014, Seite 673). Für die Frage, ob ein Geschäft lediglich einen rechtlichen Vorteil bringt, kommt es nicht auf eine wirtschaftliche Bewertung an, sondern

allein auf die unmittelbaren rechtlichen Folgen des Geschäfts. Der Schutzzweck der Norm zielt auf einen wirksamen Minderjährigenschutz ab und gebietet eine konsequente Anwendung des § 107 BGB. Deshalb löst jedweder Rechtsnachteil die Zustimmungsbedürftigkeit des Rechtsgeschäfts gemäß § 107 BGB aus ( BFH, BStBl II 2008, 568). Lediglich für solche, den Minderjährigen kraft Gesetzes treffenden persönlichen Verpflichtungen, die ihrem Umfang nach begrenzt und wirtschaftlich derart unbedeutend sind, dass sie unabhängig von den Umständen des Einzelfalls eine Verweigerung der Genehmigung durch den gesetzlichen Vertreter oder durch einen Ergänzungspfleger nicht rechtfertigen könnten, hat die Rechtsprechung § 107 BGB einschränkend ausgelegt (BGH, FamRZ 2005, 359: betreffend die gewöhnlichen öffentlichen Lasten des Grundstücks, da sie ihrem Umfang nach begrenzt und in der Regel aus den laufenden Erträgen des Grundstücks gedeckt werden können; demgegenüber wird ein rechtlicher Nachteil angenommen beim Erwerb einer Eigentumswohnung: BGH, NJW 2010, 3643 wie auch beim Erwerb eines vermieteten und verpachteten Grundstücks, BGHZ 162, 137). Unabhängig von der Betrachtung des Vollzuges der Schenkung (§ 518 Abs. 2 BGB) kommt es entscheidend auf den zugrundeliegenden Vertrag an.

- a) Als Eigentümer der Photovoltaikanlage treffen den Minderjährigen Verkehrssicherungspflichten und er haftet für die von der Anlage verursachten Schäden unbegrenzt, d.h. nicht nur mit dem Wert der Anlage, der mit unter 7.000,00 € angegeben wurde, sondern auch mit seinem sonstigen Vermögen. Insoweit ist die Haftungsfreistellung durch den Kindesvater bzgl. Schäden an der Scheune nicht ausreichend, da ein Eigentümerwechsel nicht ausgeschlossen werden kann und auch Schäden am Eigentum Dritter oder Personenschäden entstehen können.
- b) Betreiber kleiner Photovoltaikanlagen müssen auch bestimmte technische Vorgaben (§ 9 EEG) beachten, durch die verhindert werden soll, dass das öffentliche Netz überlastet wird. Neben der Übernahme der Verpflichtung des Eigentümers der Photovoltaikanlage, die entsprechenden technischen Vorgaben zu erfüllen, deren Nichteinhaltung wiederum entsprechende Sanktionen nach sich ziehen kann (§ 25 EEG), tritt der Minderjährige auch in die sich aus dem Vertragsverhältnis mit dem Energieversorger ergebenden Rechte und Pflichten ein (Einspeisevertrag). Gemäß § 9 Abs. 1 SysStabV treffen den Photovoltaik-Anlagenbetreiber zusätzliche Informations- und Mitwirkungspflichten.
- c) Wird der durch Photovoltaikanlagen erzeugte Strom an einen Netzbetreiber verkauft, liegt aus steuerlicher Sicht grundsätzlich eine unternehmerische/gewerbliche Tätigkeit vor, die innerhalb eines Monats dem Finanzamt mitzuteilen ist (§ 138 Abgabenordnung). In der Folge ist ein entsprechender Vordruck und Fragebogen zur steuerlichen Erfassung der Aufnahme einer gewerblichen Tätigkeit ausgefüllt zu übersenden. Zwar ist es zutreffend, dass der Betreiber einer Photovoltaikanlage als sog. Kleinunternehmer behandelt werden kann, wenn die Umsätze im Gründungsjahr nicht mehr als 17.500,00 € betragen und haben (Kleinunternehmerregelung nach § 19 UmStG). Die Prüfung erfolgt jedoch jeweils durch das Finanzamt und entbindet nicht von der Verpflichtung, die erforderlichen Erklärungen beim Finanzamt abzugeben. Der durch den Betrieb einer Photovoltaikanlage entstehende Gewinn gehört zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb nach § 15 EStG und ist damit dem Grunde nach zu versteuern. Bei Nichtabgabe der erforderlichen Erklärungen können durch das Finanzamt entsprechende Sanktionen verhängt werden.

Die den Minderjährigen im Zusammenhang mit dem Erwerb einer Photovoltaikanlage treffenden Pflichten können danach ihrem Umfang nach nicht als hinreichend begrenzt und

wirtschaftlich unbedeutend angesehen werden, dass sie eine einschränkende Auslegung des § 107 BGB rechtfertigen würden.

## 2.2.

Weil das Geschäft wegen der damit verbundenen Verpflichtungen und Haftungsrisiken für den Sohn somit nicht lediglich rechtlich vorteilhaft ist, war der Kindesvater an der Vertretung seines Sohnes bei Abschluss des Schenkungsvertrages mit sich bezüglich der Photovoltaikanlage gehindert (§§ 1629 Abs. 2 Satz 1, 1795 Abs. 2, 181 BGB).

Die Eltern können damit ihr Kind nicht vertreten, weil auch ein Vormund von der Vertretung ausgeschlossen wäre, § 1629 Abs. 2 BGB i.V.m. § 1795 Abs. 2 BGB, § 181 BGB, so dass gemäß § 1909 BGB ein Ergänzungspfleger zu bestellen war.

## 2.3.

Auch soweit sich die Beschwerde gegen die Auswahl des Ergänzungspflegers richtet, ist sie unbegründet.

Auf die Auswahl finden grundsätzlich die für die Vormundschaft geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Für die Auswahl des Ergänzungspflegers gelten nach § 1916 BGB allerdings nicht die Vorschriften über die Berufung zu Vormundschaft (§§ 1776, 1778 BGB), sondern § 1779 BGB.

Nach § 1779 Abs. 2 BGB soll das Familiengericht eine Person auswählen, die nach ihren Verhältnissen und ihrer Vermögenslage sowie nach den sonstigen Umständen zur Führung der Vormundschaft geeignet ist. Der bestellte Ergänzungspfleger ist nach seiner juristischen Ausbildung und Praxis als Rechtsanwalt berufen, die Rechte des Minderjährigen entsprechend wahrzunehmen (OLG Schleswig, FamRZ 2003, 117). Das Familiengericht hat damit das ihm zustehende Auswahlermessen nicht fehlerhaft ausgeübt.

Da nach alledem die Bestellung eines Ergänzungspflegers mit dem Wirkungskreis, Vertretung des Kindes bei der Schenkung einer Photovoltaikanlage durch den Kindesvater (§§ 1629 Abs. 2 Satz 1, 1695 Abs. 2, 181 BGB, § 1909 BGB) erforderlich und dieser ordentlich ausgewählt ist, ist die Beschwerde zurückzuweisen.

## II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 Satz 2 FamFG i.V.m. § 20 FamGKG.

Jena  
Vorsitzender Richter am  
Oberlandesgericht

Dr. Nobis  
Richterin am  
Oberlandesgericht

Stricker  
Richterin am  
Oberlandesgericht