



Rechtsanwaltskanzlei Dr. Rathenau & Kollegen

Lagos - Lissabon - Funchal

Rua António Crisógono dos Santos, 29, Bl. 3, Esqr. B, D,
E, P-8600-678 Lagos
Tel: +351-282-780-270
Fax: +351-282-780-279
Email: anwalt@rathenau.com
Internet: www.anwalt-portugal.de

Schenkung von portugiesischen Immobilien an Minderjährige

von Rechtsanwalt und Advogado *Dr. Alexander Rathenau* (anwalt@rathenau.com)

Da es derzeit in Portugal keine Schenkungssteuer zwischen nahen Verwandten gibt, entscheiden sich viele Hauseigentümer dazu, ihren Kindern oder Enkeln zu Lebzeiten die portugiesische Immobilie unentgeltlich zu übertragen. Der Experte Immobilienrecht, Rechtsanwalt und *Advogado* Dr. Alexander Rathenau, erläutert den Sonderfall der Schenkung an Minderjährige.

Als eine Schenkung (*doação*) bezeichnet man eine Zuwendung, durch die jemand aus seinem Vermögen einen anderen bereichert und beide Teile sich darüber einig sind, dass die Zuwendung unentgeltlich erfolgt. Der Schenker kann sich bei der Schenkung ein Nießbrauchrecht auf Lebenszeit vorbehalten. Möglich ist auch die Vereinbarung einer Rückfallklausel für den Fall, dass der Beschenkte den Schenker nicht überlebt.

Die zivilrechtliche und steuerliche Lage in Portugal ist derzeit sehr günstig, weshalb sich Großeltern, Eltern und Ehegatten dazu vermehrt entscheiden, ihren Kindern, Enkeln und Ehegatten Immobilien oder Teile von Immobilien zu übertragen. Die Schenkung dient vor allem der steuerlichen und erbrechtlichen Optimierung.

Bei der Schenkung von Immobilien an Minderjährige ergeben sich besondere juristische Fragen. Es stellt sich die grundsätzliche Frage, ob man einem Minderjährigen eine Immobilie wirksam schenken kann. Denn mit der Übertragung des Eigentums an einer Immobilie können persönliche Pflichten des Minderjährigen verbunden sein, welche rechtliche Nachteile mit sich bringen. Bekanntermaßen ist ein Minderjähriger schutzbedürftig. Auch stellt sich die Frage, ob der Minderjährige die Schenkung annehmen muss bzw. wer ihn bei der Annahme der Schenkung vertreten kann oder gegebenenfalls vertreten muss.

A. Portugiesisches Recht

Nach portugiesischem Recht ist minderjährig eine Person, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Eine Altersdifferenzierung wie im deutschen Recht, das vorsieht, dass Kinder bis zu sieben Jahren unbeschränkt geschäftsunfähig sind und Kinder von sieben bis achtzehn Jahren beschränkt geschäftsfähig sind, kennt das portugiesische Recht nicht.

1. Schenkung mit Lasten nach portugiesischem Recht

Eine minderjährige Person kann nach portugiesischem Recht keine Schenkung ohne Mitwirkung ihres gesetzlichen Vertreters annehmen, sollte die Schenkung mit Lasten verbunden sein. Außerdem bedarf es in diesem Fall der Zustimmung der Staatsanwaltschaft, welche die Interessen des Minderjährigen vertritt. Lasten in dem genannten Sinne bestehen z.B. in Falle der Belastung der Immobilie mit einer Hypothek. Allein die auf dem Immobilieneigentum resultierende Pflicht, Grundsteuer zu zahlen, stellt noch keine Last in dem geschilderten Sinne dar.

2. Schenkung ohne Lasten nach portugiesischem Recht

Sind im Umkehrschluss keine Lasten mit der Schenkung verbunden, wird also die Immobilie unbelastet übertragen, so bedarf es nach portugiesischem Recht weder der Annahme der Schenkung durch den Minderjährigen noch seiner gesetzlichen Vertreter! Es handelt sich um ein einseitiges Rechtsgeschäft, das heißt, es bedarf nur der Willenserklärung des Schenkers. Eine unbelastete Immobilie können Eltern nach portugiesischem Recht demnach ohne Weiteres ihren minderjährigen Kindern schenken. Nach der Schenkung der Immobilie an den Minderjährigen obliegt diese der Verwaltung der Erziehungsberechtigten.

B. Aber: Welches Recht findet Anwendung?

Jedoch ist darauf zu achten, dass auf die Fragen, ob der Minderjährige die sich in Portugal befindliche Immobilie ohne Weiteres erwerben kann und ob es der Annahme der Schenkung durch ihn bedarf, das Recht des Staates der Staatsangehörigkeit des Minderjährigen Anwendung findet. Das ist zumindest die herrschende Rechtsauffassung in Portugal. Ist der Minderjährige demnach Deutscher, findet deutsches Recht Anwendung!

C. Deutsches Recht

Schenkungen durch die Eltern an das minderjährige Kind

Nach deutschem Recht bedarf es stets der Annahme der Schenkung durch den Minderjährigen. Ist das Kind noch nicht 7 Jahre alt, ist es – wie bereits ausgeführt – geschäftsunfähig. Aus diesem Grunde wird es generell von seinen (beiden) Eltern vertreten. Aufgrund des Verbotes des In-sich-Geschäftes können die Eltern das Kind aber nicht vertreten. Vielmehr muss ein Ergänzungspfleger durch das Gericht bestellt werden. Ist das Kind zwischen 7 und 18 Jahren alt, bedarf der Minderjährige nur bei Willenserklärungen, durch die er nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt, der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters.

Die persönliche Haftung des Minderjährigen für Steuern und sonstige öffentliche Lasten zählen nach deutschem Recht nicht zu den beachtlichen Rechtsnachteilen, da sie nicht unmittelbar aus der Schenkung der Immobilie selbst resultieren. Im deutschen Recht haben sich unter anderem folgende Fallgruppen herausgebildet, in denen die Schenkung der Immobilie nicht nur rechtlich vorteilhaft für den Minderjährigen ist:

- Erwirbt der Minderjährige eine Immobilie, welche bereits vermietet ist, so wird er mit der Eigentumsüberschreibung zum Vermieter mit den daraus resultierenden schuldrechtlichen Verpflichtungen aus dem Mietvertrag;

- Ist die Immobilie mit einer Grundschuld belastet, die der Minderjährige übernimmt, ist dies nur dann nicht rechtlich lediglich vorteilhaft, wenn die schuldrechtliche Darlehensverpflichtung auch vom Minderjährigen getragen wird;
- Wird die Schenkung mit (bedingten) Rückübertragungsansprüchen vereinbart, ist sie nicht rechtlich lediglich vorteilhaft, falls der Minderjährige bei Ausübung zum Wertersatz oder Schadensersatz verpflichtet werden kann;
- Wird Wohnungs- oder Teileigentum von einem Minderjährigen erworben, tritt er in die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ein. Dadurch wird er in die gesetzlichen Bestimmungen über die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums unterworfen und es entstehen Verpflichtungen den anderen Wohnungs- und Teileigentümern gegenüber. Sobald der Minderjährige nicht mehr nur dinglich mit dem Wohnungseigentum, sondern auch persönlich haften muss (was oft der Fall ist), so begründet die Schenkung nicht mehr nur einen lediglich rechtlich vorteilhaften Erwerb.

Ist die Schenkung der Immobilie nicht lediglich rechtlich vorteilhaft, bedarf es der Bestellung eines Ergänzungspflegers durch das Gericht, wie bei Schenkungen an Geschäftsunfähige. Es gilt auch das Verbot des In-sich-Geschäftes. Ist die Schenkung der Immobilie lediglich rechtlich vorteilhaft, können 7 bis 17-Jährige ohne Mitwirkung ihrer Eltern die Schenkung annehmen. In der Praxis treten die Eltern aber als gesetzliche Vertreter des Minderjährigen auch bei lediglich vorteilhaften Schenkungen auf. Da die Schenkung lediglich rechtlich vorteilhaft ist, können die Eltern gleichzeitig als Schenker und als Vertreter des Beschenkten (des Kindes) auftreten.