

## **ttp Mandantenbrief . Wir informieren, Sie profitieren.**

### **Ausgabe Januar 2017**

<b>Einkommensteuer</b>	2
. Haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen	2
. Vermietungseinnahmen bei Entschädigung wegen Bau einer Hochspannungsleitung	4
. Veräußerung eines Liebhabereibetriebs kann teuer werden	4
. Folgen des Gehaltsverzichts eines Gesellschafter-Geschäftsführers	5
. Kein Arbeitslohn bei Übernahme einer Pensionszusage	5
<b>Gewerbsteuer</b>	6
. Keine Gewerbesteuerpflicht bei Vermietung eines Einkaufszentrums	6
<b>Umsatzsteuer</b>	7
. Wann sind Provisionsforderungen uneinbringlich?	7
<b>Arbeitsrecht</b>	7
. Die fetten Jahre sind vorbei – Keine Marzipantorte für Betriebsrentner	7
<b>Internetrecht</b>	8
. eBay – (K)ein Tummelplatz für „Abbruchjäger“ und „Selbstbieter“	8
<b>Wettbewerbsrecht</b>	10
. Augen auf beim Hausverkauf!	10

## Einkommensteuer . Haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen

Für haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen gewährt der Fiskus im Zuge der Steuererklärung eine Steuerermäßigung, die jedoch von einigen Voraussetzungen abhängt. Da der Bundesfinanzhof in letzter Zeit einige steuerzahlerfreundliche Entscheidungen getroffen hat, sah sich die Finanzverwaltung gezwungen, ihr Anwendungsschreiben aus 2014 in einigen Punkten zu überarbeiten. Nachfolgend erhalten Sie einen Überblick über die praxisrelevanten Aspekte aus dem BMF-Schreiben vom 09. November 2016:

### Hintergrund

Für haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse, haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen können Steuerpflichtige eine Steuerermäßigung in Höhe von 20 % der Aufwendungen geltend machen. Im Einzelnen gelten folgende Höchstbeträge:

- € 4.000,00 für haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse, haushaltsnahe Dienstleistungen sowie Pflege- und Betreuungsleistungen,
- € 510,00 für haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse bei geringfügig Beschäftigten und
- € 1.200,00 für die Inanspruchnahme von Handwerkerleistungen (Lohnkosten, kein Material).

### Leistungen im Haushalt

Die Leistungen müssen in einem Haushalt des Steuerpflichtigen ausgeübt oder erbracht werden. Der räumliche Bereich, in dem sich der Haushalt entfaltet, wird regelmäßig durch die Grundstücksgrenzen abgesteckt.

Ausnahmsweise können aber auch Leistungen, die jenseits der Grundstücksgrenzen auf fremdem, z. B. öffentlichem Grund erbracht werden, begünstigt sein. Es muss sich dabei allerdings um Leistungen handeln, die im unmittelbaren räumlichen Zusammenhang zum Haushalt durchgeführt werden und diesem dienen.

In diesem Sinne hat der Bundesfinanzhof in 2014 eine Steuerermäßigung für folgende Leistungen zugelassen:

- Winterdienst auf öffentlichen Gehwegen vor dem eigenen Grundstück als haushaltsnahe Dienstleistung.
- Aufwendungen für einen Hausanschluss an das öffentliche Versorgungsnetz als steuerbegünstigte Handwerkerleistung.

Der geforderte unmittelbare räumliche Zusammenhang liegt nach der Verwaltungsanweisung jedoch nur dann vor, wenn beide Grundstücke eine gemeinsame Grenze haben oder dieser durch eine Grunddienstbarkeit vermittelt wird.

**Tipp:** Auch in dem neuen Verwaltungsschreiben gibt es eine Anlage 1, in der begünstigte und nicht begünstigte Leistungen aufgeführt sind. Hier wird nun nicht mehr nach „innerhalb und außerhalb des Grundstücks“, sondern nach „innerhalb und außerhalb des Haushalts“ differenziert.

Tätigkeiten, die außerhalb des Haushalts des Steuerpflichtigen erbracht werden, sind nicht begünstigt (nach der Anlage 1 zum Anwendungsschreiben sind dies z. B. Grabpflegekosten). Auch Aufwendungen für eine Tierpension sind nicht begünstigt; Kosten für Maßnahmen innerhalb des Haushalts (z. B. Fellpflege, Ausführen, Reinigungsarbeiten) hingegen schon.

Das Finanzgericht Rheinland-Pfalz hat kürzlich entschieden, dass das Beziehen von Polstermöbeln in einer nahe gelegenen Werkstatt nicht „im Haushalt des Steuerpflichtigen“ erfolgt.

**Tipp:** Allerdings soll der Austausch einer Haustür, die in der Schreinerwerkstatt hergestellt, zum Haushalt geliefert und dort montiert wird, eine insgesamt begünstigte Renovierungsmaßnahme darstellen. Diese – der Verwaltungsmeinung entgegenstehende – Sichtweise hat zumindest das Finanzgericht München in einer Entscheidung aus 2015 vertreten. Endgültige Klarheit wird hier wohl nur eine Grundsatzentscheidung des Bundesfinanzhofs bringen.

### Maßnahmen der öffentlichen Hand

Auch für Maßnahmen der öffentlichen Hand kann eine Steuerermäßigung in Betracht kommen. Ausgeschlossen werden jedoch Maßnahmen, die von der öffentlichen Hand oder einem von ihr beauftragten Dritten auf gesetzlicher Grundlage erbracht und mit dem Hauseigentümer nach öffentlich-rechtlichen Kriterien abgerechnet werden. Somit scheidet die Steuerermäßigung beispielsweise für öffentlich-rechtliche Erschließungsbeiträge und öffentlich-rechtliche Straßenausbaubeiträge bzw. -rückbaubeiträge aus.

**Tipp:** Ein anhängiges Revisionsverfahren (VI R 18/16) wird für weitere Klarheit in diesem Bereich sorgen. Denn der Bundesfinanzhof muss klären, ob eine Steuerermäßigung für von der öffentlichen Hand erhobene Baukostenzuschüsse zu gewähren ist, die für die Herstellung der öffentlichen Abwasserentsorgungsanlage verlangt werden, an die das Grundstück angeschlossen wird.

### Prüfungs- und Gutachtertätigkeiten

Die Prüfung der ordnungsgemäßen Funktion einer Anlage ist ebenso eine Handwerkerleistung, wie die Beseitigung eines bereits eingetretenen Schadens. Somit können z. B. die Dichtheitsprüfungen von Abwasserleitungen, Kontrollmaßnahmen des TÜVs bei Fahrstühlen oder auch die Kontrolle von Blitzschutzanlagen begünstigt sein.

Bei einer gutachterlichen Tätigkeit, die weder eine Handwerkerleistung noch eine haushaltsnahe Dienstleistung ist, kommt die Steuerermäßigung nicht in Betracht. Nicht begünstigt sind z. B. die Erstellung eines Energiepasses oder Tätigkeiten im Zusammenhang mit einer Finanzierung (z. B. zur Erlangung einer KfW-Förderung).

### Hausnotrufsystem

Für ein mit der Betreuungspauschale abgegoltene Notrufsystem, das innerhalb einer Wohnung im Rahmen des „Betreuten Wohnens“ Hilfeleistung rund um die Uhr sicherstellt, kann eine Steuerermäßigung in Anspruch genommen werden. Dieser vom Bundesfinanzhof in 2015 entschiedene Fall wird nun auch in der Anlage 1 zum Anwendungsschreiben unter „Hausnotrufsystem“ als begünstigte Leistung aufgeführt. Nicht begünstigt sind nach Verwaltungsansicht indes die Aufwendungen für ein solches System außerhalb des „Betreuten Wohnens“.

## Vermittlung von Leistungen

Erstmals äußert sich die Verwaltung zur Thematik Vermittlung von Dienst- und Handwerkerleistungen, insbesondere durch Online-Portale. Hier werden die Rechnungen oft vom Portal im Auftrag der Leistungskraft erstellt. Eine derartige Rechnung kann als Nachweis dienen, wenn sie folgende Angaben enthält:

- Empfänger der Leistung,
- Erbringer der Leistung (Name, Anschrift und Steuernummer),
- Art, Zeitpunkt der Erbringung und Inhalt der Leistung,
- geschuldetes Entgelt (ggf. aufgeteilt nach Arbeitszeit und Material).

**Tipp:** Die Steuerermäßigung kann auch gewährt werden, wenn die unbare Bezahlung nicht direkt an den Leistungserbringer, sondern an den Betreiber des Portals erfolgt.

## Einkommensteuer . Vermietungseinnahmen bei Entschädigung wegen Bau einer Hochspannungsleitung

Wird eine Einmalentschädigung für die Überspannung eines selbst bewohnten Grundstücks mit einer Hochspannungsleitung gezahlt, handelt es sich nach Ansicht des Finanzgerichts Düsseldorf (Urteil vom 20. September 2016) um Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung.

Das betroffene Ehepaar argumentierte, dass es sich gegen den enteignungsgleichen Eingriff nicht wehren konnte. Es könne in keiner Weise von einer freiwilligen Leistung und einer ausgewogenen Gegenleistung gesprochen werden. Die Entschädigung sei somit nicht steuerbar.

**Tipp:** Im Revisionsverfahren wird der Bundesfinanzhof entscheiden müssen, ob er dem Finanzgericht Düsseldorf oder der Sichtweise des Ehepaars folgt. Als dritte Möglichkeit kommt noch die Besteuerung als sonstige Einkünfte in Betracht.

## Einkommensteuer . Veräußerung eines Liebhabereibetriebs kann teuer werden

Wird ein Betrieb nach der steuerlichen Berücksichtigung von Anlaufverlusten als Liebhabereibetrieb deklariert und werden stille Reserven festgeschrieben, sollten diese nicht aus den Augen verloren werden. Denn bei einer späteren Aufgabe oder Veräußerung des Betriebs führen die stillen Reserven zu einer Steuermehrbelastung. Diese Handhabung hat der Bundesfinanzhof mit seinem Urteil vom 11. Mai 2016 aktuell bestätigt.

Beim Übergang von einem Gewerbebetrieb zur einkommensteuerlich unbeachtlichen Liebhaberei handelt es sich nicht um eine Betriebsaufgabe.

Bei einem späteren Verkauf oder einer Aufgabe des Liebhabereibetriebs gilt Folgendes: Der steuerpflichtige Teil des Gewinns ist im Jahr der Veräußerung oder Aufgabe zu versteuern. Er entspricht der Höhe nach den auf den Zeitpunkt des Übergangs zur Liebhaberei festgestellten stillen Reserven.

**Tipp:** Wertänderungen während der Zugehörigkeit zum Liebhabereibetrieb sind steuerlich unbeachtlich. Die Veräußerung eines Liebhabereibetriebs kann daher auch dann zu einem steuerpflichtigen Gewinn führen, wenn der erzielte Erlös die festgestellten stillen Reserven nicht erreicht.

Auch ohne Gewinnerzielungsabsicht kann eine unternehmerische Tätigkeit im Sinne des Umsatzsteuergesetzes vorliegen. Denn hier ist nicht die Erzielung von Gewinnen, sondern lediglich von Einnahmen erforderlich.

## **Einkommensteuer . Folgen des Gehaltsverzichts eines Gesellschafter-Geschäftsführers**

Bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft kann der Gehaltsverzicht zu Einnahmen aus nichtselbstständiger Arbeit führen, wenn es sich um eine verdeckte Einlage handelt. Ob dies der Fall ist, hängt entscheidend davon ab, wann der Verzicht erklärt wurde. Dies zeigt die Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 15. Juni 2016.

### **Hintergrund**

Bei einer verdeckten Einlage wendet der Gesellschafter der Gesellschaft einen einlagefähigen Vermögensvorteil zu, ohne dass er hierfür neue Gesellschaftsanteile erhält. Zudem muss die Zuwendung durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst sein. Hiervon ist auszugehen, wenn ein Nichtgesellschafter bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns den Vermögensvorteil der Gesellschaft nicht eingeräumt hätte.

### **Zeitpunkt des Verzichts**

Eine zum Zufluss von Arbeitslohn führende verdeckte Einlage liegt nur dann vor, soweit der Steuerpflichtige nach Entstehung seines Gehaltsanspruchs aus gesellschaftsrechtlichen Gründen auf diesen verzichtet, da in diesem Fall eine Gehaltsverbindlichkeit in die Bilanz hätte eingestellt werden müssen.

Verzichtet der Steuerpflichtige dagegen bereits vor Entstehung seines Gehaltsanspruchs auf diesen, wird er unentgeltlich tätig und es kommt nicht zum fiktiven Zufluss von Arbeitslohn beim Gesellschafter-Geschäftsführer.

**Tipp:** Gerät die Kapitalgesellschaft in finanzielle Schwierigkeiten und will der Gesellschafter-Geschäftsführer deshalb auf sein Gehalt verzichten, ist darauf zu achten, dass der Verzicht „rechtzeitig“, also vor Entstehen des Gehaltsanspruchs erfolgt.

## **Einkommensteuer . Kein Arbeitslohn bei Übernahme einer Pensionszusage**

Wechselt nur der Schuldner einer Pensionszusage gegen Zahlung eines Ablösungsbetrags, fließt dem versorgungsberechtigten Arbeitnehmer kein Arbeitslohn zu. Voraussetzung: Der Arbeitnehmer hat kein Wahlrecht, sich den Ablösungsbetrag alternativ an sich selbst auszahlen zu lassen.

Im Streitfall hatte die A-GmbH ihrem Mehrheitsgesellschafter und alleinigen Geschäftsführer A eine Pensionszusage erteilt. Im Vorgriff auf die geplante Veräußerung seiner Geschäftsanteile gründete A die B-GmbH mit ihm als alleinigen Gesellschafter und Geschäftsführer. Da der Erwerber der Geschäftsanteile die Pensionszusage nicht übernehmen wollte, vereinbarte die B-GmbH mit der A-GmbH, alle Rechte und Pflichten aus der Pensionszusage gegen Zahlung einer Vergütung zu übernehmen. Das Finanzamt war der Meinung, dem A sei mit der Zahlung des Ablösungsbetrags Arbeitslohn zugeflossen. Dies sah der Bundesfinanzhof jedoch anders.

Durch die Ablösezahlung hat die A-GmbH keinen Anspruch des A erfüllt, sondern einen der B-GmbH. Nur der Schuldner der Verpflichtung aus der Pensionszusage hat gewechselt. Mit der Zahlung an den die Pensionsverpflichtung übernehmenden Dritten wird der Anspruch des A auf die künftigen Pensionszahlungen wirtschaftlich nicht erfüllt, sodass es nicht zu einem Zufluss von Arbeitslohn kommt.

**Tipp:** In der aktuellen Entscheidung vom 18. August 2016 weist der Bundesfinanzhof jedoch auch auf seine Rechtsprechung aus 2007 hin. Danach kann die auf Verlangen des Arbeitnehmers erfolgte Zahlung an eine „Pensions-GmbH“ als vorzeitige Erfüllung der Pensionszusage und damit als Zufluss gewertet werden, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer ein Wahlrecht hat, die Zahlung an sich selbst (gegen Verzicht) oder an eine GmbH gegen Übernahme der Pensionsverpflichtung zu verlangen. Ein solches Wahlrecht hatte der Geschäftsführer A im Streitfall aber nicht.

## **Gewerbsteuer** . Keine Gewerbsteuerpflicht bei Vermietung eines Einkaufszentrums

Die Vermietung eines Einkaufszentrums erfolgt noch im Rahmen der privaten Vermögensverwaltung und unterliegt somit nicht der Gewerbsteuer. Für die Annahme eines Gewerbebetriebs reicht es nach Meinung des Bundesfinanzhofs (Urteil vom 14. Juli 2016) nicht aus, dass der Vermieter neben der Vermietung der Einkaufsflächen die für den Betrieb des Einkaufszentrums erforderlichen Infrastruktureinrichtungen bereitstellt und werbe- und verkaufsfördernde Maßnahmen für das gesamte Einkaufszentrum durchführt.

Ausschlaggebend war für den Bundesfinanzhof, dass die vom Vermieter erbrachten Dienstleistungen die für die Vermietung eines Einkaufszentrums notwendige Infrastruktur betreffen. Leistungen wie die Reinigung, Bewachung sowie Bereitstellung von Sanitär- und Sozialräumen sind übliche Leistungen bei der Vermietung eines Einkaufszentrums.

Werbe- und verkaufsfördernde Maßnahmen stellen zwar Sonderleistungen dar. Da die Vermietungsgesellschaft damit aber das gesamte Einkaufszentrum bewarb, dient diese Werbung überwiegend dem Vermieterinteresse.

## **Umsatzsteuer . Umsatzsteuerberichtigung bei Sollbesteuerung: Wann sind Provisionsforderungen uneinbringlich?**

Bei der Sollbesteuerung schulden Unternehmer dem Finanzamt die Umsatzsteuer unabhängig davon, wann die Kunden die Rechnung bezahlen. Der Unternehmer muss also insoweit in Vorleistung treten. Eine Berichtigung der Umsatzsteuer kann grundsätzlich nur bei Uneinbringlichkeit des vereinbarten Entgelts erfolgen.

An diesem Grundsatz hat der Bundesfinanzhof in 2013 gerüttelt und entschieden, dass Uneinbringlichkeit auch bei im Baugewerbe üblichen Sicherungseinbehalten möglich ist. Danach kann für den Voranmeldungszeitraum der Leistungserbringung eine Berichtigung erfolgen, soweit der Unternehmer seinen Entgeltanspruch wegen eines vertraglichen Einbehalts zur Absicherung von Gewährleistungsansprüchen über zwei bis fünf Jahre nicht verwirklichen kann.

Für eine Uneinbringlichkeit auf Zeit reicht es, wenn der Unternehmer das Entgelt nicht vereinnahmt, weil er keine Bankbürgschaft stellen kann.

Die Finanzverwaltung wendet dieses Urteil zwar inzwischen an, aber nur mit erheblichen Einschränkungen. Danach muss der Unternehmer nachweisen, dass für jeden Vertrag konkrete, im Einzelnen vom Unternehmer begehrte Gewährleistungsbürgschaften beantragt und abgelehnt wurden.

Auf der Grundlage der BFH-Rechtsprechung hat das Finanzgericht Niedersachsen am 18. August 2016 entschieden, dass eine Umsatzsteuerberichtigung im Zeitpunkt der Leistungserbringung auch für Provisionsraten erfolgen kann, sofern deren Fälligkeit mehr als zwei Jahre nach dem Zeitpunkt der Leistungserbringung liegt. Die Entscheidung, die u. a. für Ratenzahlungsverkäufe große praktische Bedeutung hat, will die Verwaltung aber nicht akzeptieren und hat Revision eingelegt.

Es bleibt zu hoffen, dass sich der Bundesfinanzhof in dem nun anhängigen Verfahren ausführlich zu der Thematik „Vorfinanzierungsverpflichtung über mehrere Jahre“ äußern wird.

## **Arbeitsrecht . Die fetten Jahre sind vorbei – Keine Marzipantorte für Betriebsrentner**

Arbeitsgericht Köln, Urteil vom 24.11.2016, Az.: 11 Ca 3589/16

Kurz vor Weihnachten gab es eine Überraschung für einige Kölner Rentner. Ihnen wurde gerichtlich bestätigt, dass sie weder einen Anspruch auf eine Marzipantorte noch auf Weihnachtsgeld haben. Das Arbeitsgericht Köln verneinte eine entsprechende „betriebliche Übung“.

Die Kläger – allesamt Betriebsrentner eines Kölner Nahrungsmittelherstellers – hatten vor Gericht geltend gemacht, dass die Betriebsrentner in den letzten Jahren eine Marzipantorte und ein Weihnachtsgeld in Höhe von € 105,00 erhalten hätten. Damit sei nach deren Auffassung eine betriebliche Übung entstanden, die einen Anspruch auch für die Zukunft begründe. Dem konnte das Arbeitsgericht jedoch nicht folgen.

Das Gericht berücksichtigte nämlich, dass der Arbeitgeber in den jeweils den Präsenten beigefügten Weihnachtsschreiben deutlich gemacht habe, dass die Leistungen immer nur für das aktuelle Jahr gewährt werden. Zudem hatten in der Vergangenheit nicht alle Betriebsrentner die Marzipantorte und das Weihnachtsgeld erhalten. Damit sei deutlich gemacht worden, dass es keine betriebliche Übung darstelle, wodurch auch kein Anspruch der Rentner auf diese Versüßungen entstanden sei.

Die Kläger hätten deshalb nicht davon ausgehen dürfen, auch in den Folgejahren in den Genuss einer Marzipantorte und des Weihnachtsgeldes zu kommen. Das Urteil ist rechtskräftig geworden.

## **Internetrecht . eBay – (K)ein Tummelplatz für „Abbruchjäger“ und „Selbstbieter“**

BGH, Urteile vom 24.08.2016, Az.: VIII ZR 182/15 und VIII ZR 100/15

In zwei Entscheidungen hat der Bundesgerichtshof die Wirkungskreise von „Abbruchjägern“ und „Selbstbietern“ auf Internetauktionsplattformen eingeschränkt.

### **„Abbruchjäger“ spekuliert nur auf Schadenersatz**

Im ersten Fall (VIII ZR 182/15) hatte der BGH über das Gebaren eines sog. „Abbruchjägers“ zu befinden. Diese Jäger spekulieren auf einen vorzeitigen Abbruch von eBay-Auktionen, um dann bei dem Verkäufer Schadenersatzansprüche geltend zu machen.

Im zu entscheidenden Fall bot der Beklagte als Verkäufer ein gebrauchtes Motorrad der Marke Yamaha im Rahmen einer zehntägigen Internetauktion und einem Startpreis von €1,00 an. Der Kläger nahm das Angebot an, wobei er ein Maximalgebot in Höhe von €1.234,57 abgab. Der Beklagte stellte bereits am ersten Tag nachdem er den Artikel eingestellt hatte fest, dass er Artikelmerkmale Falsch eingetragen hatte und brach die Aktion sogleich vorzeitig wieder ab. Der Kläger war zu diesem Zeitpunkt mit €1,00 der einzige Bieter.

Kurz darauf stellte der Beklagte das Motorrad mit korrigierten Angaben erneut bei eBay zum Verkauf ein. Ungefähr ein halbes Jahr später trat der Kläger an den Verkäufer heran und forderte ihn auf, ihm das Motorrad zu einem Preis von €1,00 zu überlassen. Da dieses mittlerweile anderweitig verkauft war, forderte der „Abbruchjäger“ stattdessen Schadenersatz in Höhe von €4.899,00.

### **Amtsgericht gibt teilweise Recht – Berufung mit Erfolg**

Mit seiner Klage hatte der „Abbruchjäger“ vor dem Amtsgericht noch zum Teil Erfolg. Der beklagte Verkäufer legte jedoch Berufung ein. Das Landgericht wies die Klage vollständig zurück. Das Verlangen des Schadenersatzes sei rechtsmissbräuchlich, da es das vordringliche Ziel des „Abbruchjägers“ gewesen sei, im Falle des vorzeitigen Aktionsabbruchs Schadenersatzansprüche geltend zu machen. Als Indizien hierfür wertete das Landgericht u. a., dass der Kläger allein im Vorjahr vier Gerichtsverfahren auf Schadenersatz unter Beantragung von Prozesskostenhilfe eingeleitet habe sowie das Abwarten von ca. einem halben Jahr nach Auktionsabbruch.

Die von dem Kläger eingelegte Revision zum BGH wurde dort bereits als unzulässig abgewiesen. Die höchsten Bundesrichter brachten jedoch in der Entscheidung zum Ausdruck, dass angesichts der Häufung der aussagekräftigen Indizien kein Rechtsfehler des Landgerichts bei der Berufungsentcheidung zu erkennen sei.

### **Gebot selber künstlich in die Höhe getrieben**

In der zweiten Entscheidung (VIII ZR 100/15) hatte der BGH sich mit einem „Selbstbieter“ zu befassen und verurteilte diesen zur Zahlung von Schadenersatz.

Der Beklagte dieses Falls bot auf eBay einen gebrauchten Golf VI mit einem Startpreis von € 1,00 zum Verkauf an. Den Betrag von € 1,00 bot ein unbekannter Drittbietter. Das nächsthöhere Gebot gab der Kläger mit € 1,50 ab. Der Kläger wurde danach jedoch immer wieder von dem Beklagten, der sich über ein zweites Benutzerkonto bei eBay eingeloggt hatte, überboten. Nach den zugrunde liegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen von eBay sind solche Eigengebote jedoch unzulässig. Das Spiel setzte sich bis Auktionsende soweit fort, dass bis dahin der Beklagte (eigentlich ja der Verkäufer) mit einem „Höchstgebot“ von über € 17.000,00 für den Golf vorne lag, sodass der Kläger mit seinem danach in gleicher Höhe abgegebenen Gebot nicht mehr zum Zuge kam und die Aktion „verlor“.

Der Kläger bekam raus, wer hinter seinem „Bieterkonkurrenten“ steckte und forderte diesen zunächst zur Herausgabe des Golfs zu einem Preis von € 1,50 auf. Da dieser jedoch zwischenzeitlich verkauft worden war, forderte der Kläger einen Schadenersatz in Höhe des Wertes von € 16.500,00.

### **Landgericht: Kein Schaden**

In der ersten Instanz hatte der Kläger Erfolg und bekam den Schadenersatz zugesprochen. Da der Beklagte mit der Entscheidung nicht einverstanden war, legte er Berufung ein. Das OLG wies die Klage ab. Nach dessen Auffassung habe der Kläger keinen Schaden erlitten, schließlich habe er auf ein Fahrzeug mit einem Wert von € 16.500,00 einen Betrag in Höhe von € 17.000,00 geboten. Es komme auf das letzte von ihm abgegebene Gebot an, auch wenn der Beklagte dieses künstlich in die Höhe getrieben habe. Dagegen legte wiederum der Kläger Revision ein.

### **Kläger ist Höchstbietender mit € 1,50**

Mit Erfolg! Der BGH hob das Berufungsurteil auf und stellte die Entscheidung des Landgerichts wieder her. Die Richter betonten, dass der Beklagte durch seine Eigengebote von vornherein keinen Vertragsschluss mit sich selber zustande bringen konnte. Wirksamer Höchstbietender und zwar mit einem Gebot von € 1,50 sei daher der Kläger als einziger Drittbietter gewesen.

Laut BGH begründet es zudem keine Sittenwidrigkeit des Kaufvertrages, dass dieser im Ergebnis zu einem weit unter dem Verkehrswert des Golfs liegenden Betrages zustande gekommen sei. Es stelle gerade den Reiz einer solchen Internetauktion dar, dass der Auktionsgegenstand zum „Schnäppchenpreis“ erworben werden könne.

## **Wettbewerbsrecht . Augen auf beim Hausverkauf!**

OLG Hamm, Urteil vom 30.08.2016, Az.: 4 U 137/15 und 4 U 8/16

Wer gewerblich als Verkäufer, Vermieter, Verpächter oder Makler eine Anzeige für eine Immobilie mit Energieausweis veröffentlicht, hat in der Anzeige die nach der Energieeinsparverordnung erforderlichen Pflichtangaben zu machen. Ansonsten verhält derjenige sich nach zweier Entscheidungen des OLG Hamm wettbewerbswidrig, sodass eine Abmahnung droht.

Geklagt hatte ein Umwelt- und Verbraucherschutzverein zum einen gegen einen Makler (im Verfahren 4 U 137/15) und zum anderen gegen eine als Maklerin tätige Firma (im Verfahren 4 U 8/16) auf Unterlassung.

Die beiden Makler hatten Immobilienanzeigen geschaltet, die aus Sicht des klagenden Vereins wettbewerbswidrig waren, da die Beklagten nicht den gesetzlichen Informationspflichten aus § 16a EnEV nachgekommen seien. Jeweils im Jahr 2015 veröffentlichte der beklagte Makler eine Zeitungsanzeige zur Vermietung einer 3-Zimmer-Wohnung, ohne die Art des Energieausweises und das im Energieausweis genannte Baujahr anzugeben. Die im zweiten Verfahren beklagte Firma bewarb den Verkauf eines Zweifamilienhauses und die Vermietung einer Eigentumswohnung ohne Angaben zum wesentlichen Energieträger der Gebäude. Die Energieausweise der Immobilie lagen zum Zeitpunkt der Veröffentlichungen den Maklern jeweils vor.

Da sich die Beklagten außergerichtlich weigerten, entsprechende Unterlassungserklärungen abzugeben, klagte der Verein und bekam Recht.

Die Richter teilten die Auffassung, dass die Anzeigen wettbewerbswidrig seien. Diese Informationen seien zum einen wesentlich und zum anderen sei das Vorenthalten zudem geeignet, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls so nicht getroffen hätte, befanden die Richter.

Dies folgte aus der Abwägung der Informationsinteressen des Verbrauchers mit dem jeweiligen Interesse des Maklers, die Information nicht zu erteilen. Letzteres sei in den zu beurteilenden Fällen nicht schutzwürdig, zudem hätten die Informationen ohne unzumutbare Mehrkosten in der Immobilienanzeige mitgeteilt werden können, so das Gericht.

Ob die Entscheidungen rechtskräftig sind, ist diesseits nicht bekannt.

---

### **Impressum:**

ttp AG Steuerberatungsgesellschaft, Rathausplatz 15, 24937 Flensburg  
Vorstand: Peter Krumm (Sprecher), Frank Hansen, Michael E. Heil, Hajo Schmidt, Tjark-Ture Dierks, Carsten Theilen, Thomas Bertram, Dr. Christian Huschke, Werner Findeisen  
Aufsichtsrat: Dr. Carl Hermann Schleifer (Vors.), Sitz der Gesellschaft: Flensburg, Amtsgericht Flensburg, HRB 2981 FL

ttp GmbH Rechtsanwalts-gesellschaft, Rathausplatz 15, 24937 Flensburg  
Geschäftsführer: Carsten Theilen, Thomas Bertram, Hendrik Söhler von Barga, Sitz der Gesellschaft: Flensburg, Amtsgericht Flensburg, HRB 6224 FL

[www.ttp.de](http://www.ttp.de)