



RECHT AKTUELL

Ausgabe VII-VIII/2013

Schwerpunkte dieser Ausgabe: Immobilien- und Steuerrecht

aclanz Partnerschaft von Rechtsanwälten
An der Hauptwache 11 (Alemanniahaus), 60313 Frankfurt am Main
Tel.: +49 (0)69 / 2 97 28 73 - 0, Fax: +49 (0)69 / 2 97 28 73 - 10
E-Mail: info@aclanz.de, Web: www.aclanz.de

1. Maklerprovision doppelt so hoch wie üblich - unwirksam!

Eine Maklerprovision, die doppelt so hoch wie üblich ist, ist sittenwidrig und führt zur Unwirksamkeit des Maklervertrags. Konsequenz: Der Makler erhält gar keine Provision. So das *Landgericht (LG) Berlin, 30.5.2013 – 9 O 540/11*. Es ging um einen Makler, der für seinen Auftraggeber Eigentumswohnungen eines Hauses in Berlin vermittelte. Die Provisionsvereinbarung sah so aus, dass für jede Wohnung ein Kaufpreis festgelegt war; wurde die Wohnung für einen höheren Kaufpreis verkauft, sollte der Makler den gesamten Mehrerlös erhalten. Die Gestaltung führte zu Provisionen von 16,5 % und mehr. Der Auftraggeber wollte nicht zahlen, das LG Berlin gab ihm Recht. Es legte dabei eine (recht hohe) übliche Provision bei Wohnungsverkäufen von 7,14 % zugrunde, die geforderten Provisionen waren mehr als doppelt so hoch. Dies sei sittenwidrig überhöht und unwirksam. Dabei berücksichtigte das LG Berlin auch noch, dass der Makler die Gestaltung vorgeschlagen hatte und der Auftraggeber unerfahren war.

2. Wohnungseigentum: Sachmangel bei fehlender Baugenehmigung

Fehlt bei Verkauf einer Wohnung die Baugenehmigung, so stellt dies regelmäßig einen Sachmangel dar, der u.a. zur Rückabwicklung des Kaufvertrags führen kann (*Bundesgerichtshof (BGH), 12.4.2013 – V ZR 266/11*). Im vorliegenden Fall erwarb die Käuferin eine umgebaute Wohnung mit angebautem Balkon. Für beides – Umbau der Wohnung und Anbau des Balkons – gab es keine Baugenehmigung. Die Nutzung der Wohnung wurde daher von der Baubehörde untersagt. Nach Ansicht des BGH liegt darin ein Sachmangel, wenn im Zeitpunkt des Gefahrübergangs ein genehmigungsbedürftiger Zustand vorliegt und die Wohnung aufgrund der Nutzungsuntersagung der Behörde nicht zum vertraglich vorgesehenen Zweck genutzt werden kann.

3. Gewerbemietrecht: Vorzeitige Kündigung bei mündlich vereinbarter Mieterhöhung

Einigen sich die Parteien mündlich über eine Mieterhöhung, so kann der Mieter den langfristigen Mietvertrag vorzeitig kündigen. Dies hat das *Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf, 19.3.2013 - 24 U 103/12* - bestätigt. Hintergrund: Nach § 550 BGB müssen langfristige Mietverträge schriftlich geschlossen werden, sonst sind sie vorzeitig

kündbar. Dies gilt auch bei nachträglichen Änderungen des Mietvertrags. Im Streitfall enthielt der Mietvertrag eine Wertsicherungsklausel. Der Vermieter hatte die Miete aber immer schon vorzeitig erhöht, sich also nicht an die Wertsicherungsklausel gehalten. Das begründete den Schriftformverstoß. Abgrenzung: Beruht die Mieterhöhung auf einer mietvertraglich festgelegten Staffelmiete oder Wertsicherungsklausel, so liegt kein Schriftformverstoß vor, wenn sich die Miete entsprechend dem Mietvertrag erhöht.

4. Keine Mängelrechte bei „Ohne Rechnung-Abrede“

Der Bundesgerichtshof (BGH), 01.08.2013 – VII ZR 6/13 hat nun das Urteil des Oberlandesgerichts (OLG) Schleswig vom 21.12.2012 – 1 U 105/11 bestätigt, wonach dem Auftraggeber von Werkleistungen keine Mängelrechte zustehen, wenn dem Auftrag eine sog. „Ohne Rechnung-Abrede“ zugrunde liegt. Recht Aktuell hatte über das Urteil des OLG Schleswig berichtet (siehe Recht Aktuell IV-V/2013 Nr. 2).

5. Keine Abzugsfähigkeit von Prämien für Lebensversicherung eines Gesellschafters

Versicherungsprämien zur Absicherung privater Risiken können nicht als Betriebsausgaben, sondern nur als sog. Sonderausgaben steuerlich begrenzt oder gar nicht geltend gemacht werden. Das gilt insbesondere für Prämien einer Risikolebensversicherung, welche allgemeine Gefahren abdeckt, die in der Person des Betriebsinhabers begründet sind, wie etwa das allgemeine Lebensrisiko zu erkranken oder Opfer eines Unfalls zu werden. Ohne Bedeutung ist es dabei, ob die Versicherungsleistung aufgrund gesellschaftsvertraglicher Vereinbarung betrieblich verwendet werden soll. So hat es das oberste deutsche Steuergericht im Falle einer Personengesellschaft von Freiberuflern entschieden (*Bundesfinanzhof (BFH), 23.04.2013 – VIII R 4/10*), aber dabei immerhin auch klargestellt, dass dies bei einer Versicherung des speziellen Risikos einer Berufskrankheit oder der Gefahrerhöhung durch eine besondere berufliche oder betriebliche Tätigkeit anders zu sehen ist.

6. Werbungskostenabzug nach jahrelangem Leerstand von Gewerberäumen?

Zeigt sich aufgrund jahrelangen Leerstands, dass Gewerberäume, so wie sie baulich gestaltet sind, auf dem Markt nicht vermietet werden können, muss der Vermieter zielgerichtet auf einen vermietbaren Zustand des Objekts - unter Umständen auch durch bauliche Umgestaltungen - hinwirken, wenn er seine Vermietungsabsicht für den Werbungskostenabzugs gegenüber dem Finanzamt belegen will (Bundesfinanzhof (BFH), 19.2.2013 – IX R 7/10). Nach Ansicht des BFH genüge jedenfalls in einem solchen Fall das bloße Anbringen einer Werbetafel, die Schaltung von Vermietungsanzeigen und die Kontaktaufnahme mit etwaigen Interessenten nicht – zumal das fragliche Objekt gleichzeitig über einen Immobilienvermittler zum Verkauf angeboten wurde. Ähnliche Verschärfungen gelten nach dem BFH auch bei jahrelangem Leerstand von Wohnraum (siehe Recht Aktuell IV-V/2013 Nr. 5).

7. Pensionsrückstellung beim Wechsel vom Minder- zum Mehrheitsgesellschafter-Geschäftsführer

Eine Pensionsrückstellung ist nicht insoweit gewinnerhöhend aufzulösen, als sie aufgrund des Wechsels des Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH vom nicht beherrschenden zum beherrschenden steuerlich zu hoch angesetzt wäre. Vielmehr ist sie "einzufrieren" und erst dann wieder zu erhöhen, wenn der sich aufgrund der Neubewertung ergebende Betrag den "eingefrorenen" Betrag übersteigt. Das hat das *Finanzgericht (FG) Köln*, 06.09.2012 - 10 K 1645/11 unter Hinweis auf den Grundsatz entschieden, dass es für die Frage, ob eine Pensionszusage steuerlich anzuerkennen ist, auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages ankommt. Ob es dabei bleibt, wird letztendlich der Bundesfinanzhof (BFH) zu entscheiden haben, da gegen das Urteil Revision eingelegt wurde (BFH I R 72/12).



aclanz

JOACHIM HUND-VON HAGEN, D.E.A. (PARIS II)

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Steuerrecht
Wirtschaftsmediator
Joachim.HundvHagen@aclanz.de

DR. JOACHIM WICHERT

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Wirtschaftsmediator
Joachim.Wichert@aclanz.de

SOFIA DIAMANTOPOULOS

Rechtsanwältin
Sofia.Diamantopoulos@aclanz.de

RECHT AKTUELL fasst Rechtsprechung, Gesetzgebung und Rechtsfragen abstrakt zusammen, gibt also keinen Rechtsrat zu einem konkreten Sachverhalt oder Problem. Soweit Urteile dargestellt werden, betrifft die Darstellung immer nur die konkrete Entscheidung des jeweiligen Gerichts, ungeachtet deren späterer Aufhebung oder einer anderweitig eingetretenen Rechtsänderung. Für den Inhalt dieses Schreibens übernehmen wir daher keine Haftung. Für Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

aclanz Partnerschaft von Rechtsanwälten

An der Hauptwache 11 (Alemanniahaus), 60313 Frankfurt am Main
Tel.: +49 (0)69 / 2 97 28 73 - 0, Fax: +49 (0)69 / 2 97 28 73 - 10
E-Mail: info@aclanz.de, Web: www.aclanz.de (Impressum siehe dort)