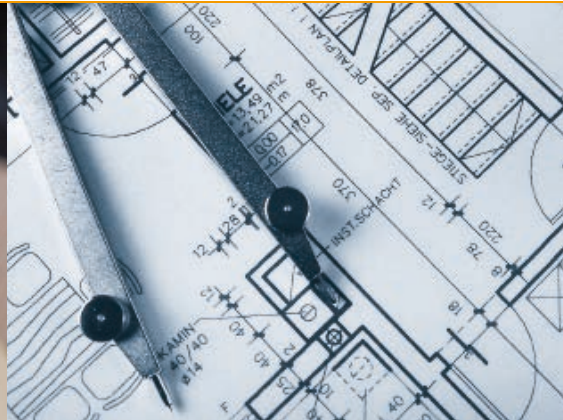


KNH

Rechtsanwälte



# Newsletter

Dezember 2016

## AKTUELLE RECHTSPRECHUNG

### Architektenrecht

**Verstößt das zwingende Preisrecht der HOAI gegen europäisches Recht? Die Europäische Kommission reicht Klage gegen die Bundesrepublik Deutschland beim Europäischen Gerichtshof (EuGH) ein.**

Mit ihrer Pressemitteilung vom 17.11.2016 hat die Europäische Kommission bekannt gegeben, eine Klage beim EuGH gegen die Bundesrepublik Deutschland eingereicht zu haben, da diese an der HOAI in ihrer jetzigen Fassung festhält.

Nach Ansicht der Kommission verstößt das zwingende Preisrecht der HOAI gegen Artikel 15 Abs. 2 der Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG sowie gegen Artikel 49 EU-Vertrag. Durch die Dienstleistungsrichtlinie sollen europäische Handelshemmnisse beseitigt werden, um auf diesem Wege den freien Dienstleistungsverkehr zu gewährleisten. In Artikel 15 der Dienstleistungsrichtlinie werden eine Reihe von Anforderungen aufgeführt, die Dienstleistungserbringer wie auch Architekten und Ingenieuren nur unter bestimmten Bedingungen auferlegt werden dürfen. Hierunter fallen u.a. auch verbindliche Preise. Zulässig sind Preisbeschränkungen nur, wenn sie durch einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses gerechtfertigt und nicht diskriminierend sind sowie die Verhältnismäßigkeit gewahrt bleibt, also dasselbe Ziel nicht durch andere, weniger einschneidende Maßnahmen erreicht werden kann. Diese Voraussetzungen sind nach Auffassung der Europäischen Kommission im Zusammenhang mit dem zwingenden Preisrecht der HOAI nicht erfüllt, weshalb sie bereits im Juni 2015 ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet und dieses am 25.02.2016 begründet hat.

In ihrer Stellungnahme vom 13.05.2016 führte die Bundesregierung zur Verteidigung der HOAI u.a. aus, dass die Mindest- und Höchstsätze der HOAI den zwingenden Gründen des Allgemeininteresses entsprächen, einen qualitätsschädlichen Preiswettbewerb zu verhindern und die Verbraucher vor unangemessenen Honorarforderungen zu schützen. Außerdem dienten die Mindest- und Höchstsätze der HOAI der Qualitätssicherung am Bau. Diese Ziele könnten auch nicht durch eine strengere Regulierung des Berufszuganges erreicht werden.

Diese Auffassung teilt die Europäische Kommission nicht. Vielmehr würden sich mehr in- und ausländische Architekten und Ingenieure in Deutschland niederlassen, gäbe es einen freien Preiswettbewerb. Das zwingende Preisrecht der HOAI-Mindestsätze behindere somit den freien Dienstleistungsverkehr innerhalb der Europäischen Union. Der von der Bundesrepublik Deutschland behauptete Zusammenhang zwischen den HOAI-Mindest- und Höchstsätzen sowie der Qualität am Bau sei nicht nachgewiesen worden. Jedenfalls sei die Sicherheit am Bau durch die entsprechenden berufsrechtlichen und fachtechnischen Vorschriften ausreichend geschützt. Eine Rechtfertigung für die Einschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs gäbe es daher nicht.

Derzeit ist der Ausgang des Klageverfahrens vor dem Europäischen Gerichtshof völlig offen. Allerdings gibt es durchaus Stimmen, die der Klage der EU-Kommission unter Verweis auf die bisherige Rechtsprechung des EuGH Erfolgsaussichten einräumen. Verwiesen werden kann beispielsweise auf das Urteil des EuGH vom 19.10.2016 (Az.: C-148/15), wonach die deutsche Preisbindung für rezeptpflichtige Medikamente gegen EU-Recht verstoße.



Unklar ist auch, welche unmittelbaren Folgen sich aus einem klagestattgebenden Urteil des EuGH unmittelbar ergeben würden. Möglicherweise bleibt es den Parteien überlassen, die HOAI als Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) zur Vertragsgrundlage zu machen, vergleichbar mit der VOB/B. Preisabsprachen unter Umgehung der derzeit noch zwingend einzuhaltenden HOAI-Mindest- und Höchstsätze dürften dann jedoch zulässig sein und infolgedessen ein Preiskampf zwischen den Architekten und Ingenieuren beginnen.

Experten rechnen frühestens Anfang 2018 mit einem Urteil (wobei auch dies völlig offen ist). Fraglich ist daher auch, wie sich ein klagestattgebendes Urteil auf aktuell laufende Gerichtsverfahren auswirken könnte. Denkbar wäre es, dass derzeit noch erfolversprechenden Klagen, beispielsweise auf eine mindestenssatzkonforme Vergütung, mit einem Schlag die Rechtsgrundlage entzogen wird. Die Klage wäre dann wegen des Wegfalls des zwingenden Preisrechts der HOAI unbegründet. Möglicherweise setzen die Gerichte auch schon vor Verkündung des Urteils des EuGH die Verfahren aus, um das Urteil abzuwarten.

## Allgemeines Vertragsrecht

### Kündigung unterschrieben, eingescannt und per E-Mail verschickt: Schriftform gewahrt

Die Parteien schlossen einen Vertrag über die Erbringung von Objektüberwachungsleistungen. Der Vertrag regelte, dass eine Kündigung der Schriftform bedürfe. Mit Schreiben vom 29.11.2013 kündigte die Beklagte den Vertrag zum 31.12.2013, indem sie das verfasste Kündigungsschreiben unterschrieb, einscannete und per E-Mail an die Klägerin schickte. Die Klägerin vertrat die

Auffassung, dass die Kündigung mangels Einhaltung der Schriftform unwirksam sei und klagte auf Zahlung von Werklohn für den Zeitraum nach dem 31.12.2013.

Nachdem bereits das Landgericht Frankfurt am Main die Kündigung als formal rechtmäßig betrachtet hat, bestätigte auch das OLG Frankfurt am Main (Beschluss vom 16.03.2015, Az.: 4 U 265/14; BGH, Beschluss vom 10.09.2015, Az.: VII ZR 69/15 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgenommen)) diese Entscheidung. Hierbei stützte sich das Gericht auf die Bestimmung des § 127 Abs. 2 BGB, wonach zur Wahrung der durch Rechtsgeschäft, also durch Vertrag, bestimmten Form die telekommunikative Übermittlung genügt, sofern ein anderer Wille nicht anzunehmen ist. Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien einen anderen Willen hatten, also dem Schriftformerfordernis konstitutive Wirkung zukommen sollte, bestanden nicht. Dies wurde nicht hinreichend dargelegt. Die Klägerin hätte zudem, sofern sie das Schriftformerfordernis als nicht eingehalten ansähe, dies unverzüglich nach Erhalt der E-Mail rügen müssen.

Für die Einhaltung der Schriftform ist es nach der Rechtsprechung demzufolge ausreichend, wenn das Schreiben ausgedruckt, unterschrieben, eingescannt und sodann an die Gegenseite übermittelt wird. Nach der Entscheidung des OLG Frankfurt ist dies sogar dann der Fall, wenn die Unterschriften mechanisch hergestellt wurden.

Zu beachten ist, dass sich die hiesige Entscheidung auf ein individualvertraglich normiertes Schriftformerfordernis beschränkt. Anders lauten gerichtliche Entscheidungen (LG Frankfurt am Main, IBR 2015, 132; OLG Jena, IBR 2016, 144) allerdings zu den Fällen, in denen von Gesetzes wegen bzw. aufgrund der VOB/B ein Schriftformerfordernis besteht. So wahrt nach Auffassung des LG



Frankfurt z. B. eine per E-Mail übermittelte Mängelanzeige nicht das in § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B normierte Tatbestandsmerkmal der „schriftlichen Mängelanzeige“. Hierfür sei zumindest eine qualifizierte elektronische Signatur nach §§ 126 Abs. 3, 126 a BGB erforderlich.

## Mietrecht

### Ältere Mietrückstände: Darf der Vermieter fristlos kündigen?

Im Juli hat der BGH über die Frage entschieden, ob eine fristlose Kündigung eines Wohnungsmietverhältnisses aufgrund älterer Mietrückstände nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 b) BGB wegen des Ablaufs einer angemessenen Frist nach § 314 Abs. 3 BGB unwirksam ist (BGH, Urteil vom 13.07.2016, Az.: VIII ZR 269/15).

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde. Die Vermieterin, eine katholische Kirchengemeinde, hatte der Mieterin, die ehemalige Küsterin der Vermieterin, seit dem Jahr 2006 eine Wohnung vermietet. Die Mieterin blieb den Mietzins für die Monate Februar und April 2013 schuldig. Nach einer erfolglosen Mahnung vom 14. August 2013 kündigte die Vermieterin das Mietverhältnis mit Schreiben vom 15. November 2013 wegen der weiterhin offenen Mietrückstände fristlos. Das Amtsgericht gab der Räumungsklage statt. Das Landgericht hob die erstinstanzliche Entscheidung auf und wies die Klage mit der Begründung ab, die Kündigung sei gemäß § 314 Abs. 3 BGB unwirksam, da sie erst nach mehr als 7 Monaten erfolgte und somit nicht mehr innerhalb einer angemessenen Frist nach der Entstehung des Kündigungsgrundes. Die Mieterin habe angesichts des Zeitablaufs davon ausgehen dürfen, dass

die Vermieterin von ihrem Kündigungsrecht keinen Gebrauch mehr machen werde, zumal diese Annahme für die Mieterin als ehemalige Küsterin schon aus sozialen und ethischen Gründen nahe gelegen habe.

Der BGH stellte jedoch das erstinstanzliche Urteil antragsgemäß wieder her. Nach seiner Entscheidung ist § 314 Abs. 3 BGB neben den speziell geregelten Vorschriften zur fristlosen außerordentlichen Kündigung im Wohnraummietrecht (§§ 543, 569 BGB) nicht anwendbar. Bis zu dieser Entscheidung hatte der achte Zivilsenat diese, in Rechtsprechung und Literatur bisher umstrittene Rechtsfrage offen gelassen.

Der BGH führt aus, dass der Zeitablauf von 7 Monaten zwischen der erstmaligen Kündigungsmöglichkeit wegen Zahlungsverzugs, mithin der 5. April 2013 und der Erklärung der Kündigung am 15. November 2013 der Wirksamkeit der Kündigung nicht entgegen stehe.

Darüber hinaus wird klargestellt, dass selbst bei einer Anwendung des § 314 Abs. 3 BGB die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Kündigung sei nicht in angemessener Frist ausgesprochen worden, rechtsfehlerhaft ist. Denn diese Sichtweise liefe darauf hinaus, dass ein für die Mieter gerade günstiges Zuwarten unterbliebe und der Vermieter gehalten wäre, zur Vermeidung eigener Nachteile, frühestmöglich eine fristlose Kündigung auszusprechen.

Der BGH gelang zu dem Ergebnis, dass die fristlose Kündigung eines Mietverhältnisses in §§ 543, 569 BGB abschließend geregelt und eine Anwendung des § 314 Abs. 3 BGB somit ausgeschlossen ist.

Die vom Berufungsgericht beanstandete „Verzögerung“ der Kündigung erfüllt auch die Voraussetzungen einer



auf die Grundsätze von Treu und Glauben gestützte Verwirkung nicht, da es an einem Umstandsmoment fehlt. Es mangelt an Anhaltspunkten für ein Vertrauen, die Vermieterin werde von ihrem Recht zur fristlosen Kündigung wegen Verzugs mit zwei Monatsmieten keinen Gebrauch machen. Sie liegen insbesondere nicht schon darin, dass es sich bei der Klägerin um eine Kirchengemeinde handelt und die Mieterin früher bei ihr als Küsterin beschäftigt gewesen ist.

Dementsprechend können Vermieter auch bei Vorliegen von älteren Mietrückständen wirksam eine Kündigung des Mietverhältnisses aussprechen, selbst wenn sie das Mietverhältnis zusätzlich aus anderen Kündigungsgründen, welche schwer nachzuweisen sind, zu beenden wünschen. Andererseits ist der Vermieter nicht gezwungen zur Abwendung eigener Nachteile stets sofort kündigen zu müssen, obwohl ihm eine Beendigung des Mietverhältnisses eigentlich nicht recht ist. Er kann dem Mieter die Gelegenheit einräumen, die rückständige Miete auch nach Ablauf eines längeren Zeitraums nachträglich zu begleichen. Daneben besteht immer die Möglichkeit, die Mietrückstände im Wege der Zahlungsklage geltend zu machen, insbesondere wenn die Verjährung droht.

## Öffentliches Recht

### **BauGB-Novelle zur Umsetzung der Richtlinie 2014/52/EU im Städtebaurecht und zur Stärkung des neuen Zusammenlebens in der Stadt**

In der kommenden BauGB-Novelle sind zahlreiche, für den Rechtsanwender bedeutende Änderungen gegenüber dem derzeitigen Rechtszustand enthalten.

So soll eine am Modell des § 9 Abs. 2 a und b BauGB orientierte vereinfachte Steuerungsmöglichkeit von Nutzungen und Arten von Nutzungen in Nachbarschaft von Betriebsbereichen i.S.v. § 3 Abs. 5 a BImSchG eingeführt werden. Hierbei wird zukünftig noch mehr zu beachten sein, dass eine Feinsteuerung im Abstand von Betriebsbereichen eine intensive, teilweise auch langwierige und aufwendige Auseinandersetzung mit den widerstreitenden Interessen und technisch komplexen Fragestellungen voraussetzt. Es stellt sich die Frage, ob diese Entscheidung bei der eher technisch orientierten Baurechtsbehörde nicht sachgerechter aufgehoben wäre als im Planungsamt.

Änderungen sind auch bezüglich der Ausweisung von Fremdenverkehrsgebieten vorgesehen. Durch Erweiterung in § 22 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BauGB wird die Möglichkeit eines mit Bußgeld bewährten Verbotes des Innehabens einer Nebenwohnung selbst in Bezug auf einzelne Räume geschaffen, wenn diese Nebenwohnung nicht mindestens 6 Monate im Jahr bewohnt ist. Diese Regelung dürfte auf Schwierigkeiten im Vollzug treffen. Zudem unterscheidet das BVerwG bislang lediglich allgemeine Wohnnutzung und Wochenend- und Ferienhausnutzung, weil die Art der Nutzung jeweils eine andere ist (BVerwG, Urteil vom 27.07.2012, 4 CN 7.12, Rn. 11). Ein typisches Indiz für Letztere ist die melderechtliche Anmeldung einer Nebenwohnung. Liegt aber eine Wochenend- oder Ferienhausnutzung vor, ist der Umfang des tatsächlichen Aufenthalts unerheblich, solange dies nicht zu einer anderen Nutzungsart, nämlich allgemeines Wohnen, führt. Eine Fremdenverkehrssatzung nach Nr. 5 knüpft hingegen an die tatsächliche Aufenthaltsdauer, also den Umfang



der Nutzung, an, ohne dass die Art der Nutzung sich ändert. Damit wird der reine Umfang der Nutzung maßgeblich für die materielle Rechtswidrigkeit einer Baugenehmigung. Hierin ist das Risiko von Rechtsunklarheit begründet.

In § 6 a BauNVO wird außerdem das „urbane Gebiet“ gesetzlich geregelt. Mit der neuen Baugebietskategorie „Urbanes Wohnen“ soll das Nebeneinander von Wohnnutzungen und Gewerbe, insbesondere in dicht besiedelten Ballungsräumen, besser gesteuert werden, durch gewerbliche Nutzungen und Verkehrsachsen vorgeprägte Brach- und Konversionsflächen für die Wohnbebauung mobilisiert und damit ein Beitrag zur Schaffung dringend benötigten und preisgünstigen Wohnraums geschaffen werden. Ein Problem dieses neuen Gebietstyps besteht jedoch in der Abgrenzung vom Mischgebiet und teilweise auch vom Wohn- und Kerngebiet, in welchem ebenfalls Gastronomie und Nebenerwerbsbetriebe zulässig sind. Ursache dieses Problems ist der von der Norm geforderte Nutzungsmix. Dies führt zu Problemen bei der städtebaulichen Rechtfertigung einer neuen Gebietsart mit anderen Lärm- und Dichtewerten, aber auch für die Anwendung des § 34 Abs. 2 BauGB. Die neue Gebietsart soll vor allem die Nutzung von Freiflächen und Gewerbebrachen erleichtern, die durch Gewerbe- und Verkehrslärm vorgeprägt sind. Jedoch wirft die für den Gebietstyp vorausgesetzte Durchmischung von Wohnen und Gewerbe im Mischgebiet erhebliche Anwendungsprobleme auf, z.B. zur Frage der Prägung des Gebiets durch Gewerbe. Zudem müssen zur Wirksamkeit der neuen Vorschrift parallel auch die Anforderungen an den Schutz vor Gewerbelärm gebietsadäquat angepasst werden. Eine höchst wünschenswerte Änderung der TA Lärm für den neuen Gebietstyp würde allerdings eine Reihe weiterer Anpassungsbedarfe auch für Misch- und Kerngebiete auslösen.

## INFORMATIONEN

Dieser KNH-Newsletter kann nur erste allgemeine Informationen bieten und ersetzt nicht die Rechtsberatung im konkreten Einzelfall. Bitte sprechen Sie uns an, wenn Sie Fragen haben:

KNH Rechtsanwälte in Berlin,  
Kurfürstendamm 52, 10707 Berlin,  
030/590047-0 Fax -299

KNH Rechtsanwälte in Frankfurt a.M.,  
Friedrichstraße 2-6, 60323 Frankfurt a.M.,  
069/9055699-0 Fax -49

KNH Rechtsanwälte in Essen,  
Huysenallee 105, 45128 Essen,  
0201/20163-0 Fax -33

[www.knh-rechtsanwaelte.de](http://www.knh-rechtsanwaelte.de)

## IMPRESSUM

KNH Rechtsanwälte  
Kemper Hochstadt & Partner PartGmbB  
Kurfürstendamm 52  
10707 Berlin  
(Herausgeber)

Verantwortlich für die fachliche Koordination:  
Dr. Karl Schwarz