

# Vorlage für die Stadtverordnetenversammlung

Fachbereich  
Bauverwaltung

T O P / Nr.:  
Sitzungsdatum:

5 a)  
17. November 2016

---

## a) Bezeichnung des Tagesordnungspunktes

Gewerbegebiet Homberg (Efze) Süd;

a) **Beratung und Beschlussfassung über das weitere Vorgehen bei der Rückabwicklung des Grundstückskaufvertrages HLG an Hucke/Althaus**

## b) Erläuterung

Aufgrund des Stadtverordnetenbeschlusses vom 5. November 2016 hat der Rechtsanwalt Lothar Reuber (B/R/K/S, Kassel) für die Stadt Homberg (Efze) Klage auf Rückabwicklung des Kaufvertrages zwischen der HLG und Hucke/Althaus bei dem Landgericht Kassel erhoben. Diese Klage wurde durch Urteil vom 09.09.2016 abgewiesen.

Die Urteilsbegründung nebst rechtlicher Einschätzung ging hier am 18.10.2016 ein. Beides ist in Kopie als Anlage beigefügt (vgl. Anlage Nr. 2 a.1 und Nr. 2 a.2).

Die finale Entscheidung über die Einlegung eines Rechtsmittels sollte gemäß § 51 Nr. 18 HGO durch die Stadtverordnetenversammlung getroffen werden. Da die Rechtsmittelfrist jedoch noch vor der Sitzung am 17.11.2016, nämlich am 31.10.2016 abgelaufen wäre, hat der Magistrat am 20.10.2016 Folgendes entschieden:

Zur Vermeidung vollendeter Tatsachen wird Herr Rechtsanwalt Reuber beauftragt, in dem Rechtsstreit Stadt Homberg ./i. Hucke/Althaus gegen das Urteil des Landgerichts Kassel vom 09.09.2016 fristwährend Berufung einzulegen. Die Entscheidung, ob das Rechtsmittel abschließend betrieben werden soll, trifft die Stadtverordnetenversammlung.

Diese Maßnahme zur Sicherung der Rechtsposition löst voraussichtlich Kosten von 1.266,00 € aus. Das Prozesskostenrisiko stellt sich für den Fall, dass das Rechtsmittel weiter betrieben werden soll, ausgehend von den Berechnungen des Rechtsanwalts Reuber vom 23.10.2015 wie folgt dar:

17.541,80 € (Kostenrisiko II. Instanz)  
– 1.266,00 € (bisherige Rechtsmittelkosten)  
≙ 16.275,80 €

## c) Gesetzliche Bestimmungen oder Richtlinien etc., die zu beachten sind

d) **Bei Beschlussfassung mit finanzieller Auswirkung**

Kostenstelle:

Sachkonto:

Verfügbare Mittel laut Haushaltsplan:

Tatsächlich verfügbare Mittel:

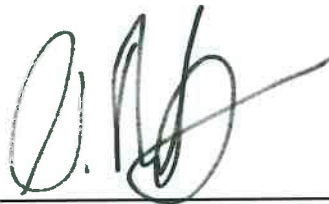
e) **Beschlussvorschlag**

Die Stadtverordnetenversammlung beschließt, die aufgrund der Magistratssitzung vom 20.10.2016 gegen das Urteil des Landgerichts Kassel vom 09.09.2016 eingelegte Berufung weiter zu betreiben / nicht weiter zu betreiben.

f) **Anlagen**

**Nr. 5 a.1 Urteil des Landgerichts Kassel vom 09.09.2016**

**Nr. 5 a.2 Rechtliche Einschätzung des Rechtsanwalts Reuber**

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

**(Unterschrift)**

BRKS RECHTSANWÄLTE NOTARE KÖNIGSPLATZ 59 34117 KASSEL



Magistrat der Stadt Homberg (Efze)  
Rathausgasse 1  
34576 Homberg (Efze)

**Stadt Homberg ./. Hucke/Althaus, Beratung**

Sehr geehrter Herr Bürgermeister Dr. Ritz,  
sehr geehrte Damen und Herren,

in vorbezeichneter Sache übersende ich Ihnen in der Anlage das Urteil des Landgerichts Kassel vom 09.09.2016. Wie bereits anlässlich des Terminsberichts bekanntgegeben hat das Landgericht die Klage abgewiesen, es meint, § 77 Abs. 2 HGO sei nicht anwendbar. Dass diese Vorschrift unmittelbar anwendbar ist wurde unsererseits auch nicht vorgetragen, der Vertrag wurde zwischen der HLG und u.a. dem Stadtverordneten, Herrn Althaus, geschlossen.

Ebenso ist klar, dass der Wortlaut des § 77 Abs. 2 den Fall der mittelbaren Stellvertretung nicht erfasst, stellt man auf die formale Vertragsbeteiligung ab ist die Vorschrift natürlich nicht einschlägig, das war auch nicht Gegenstand der rechtlichen Überlegungen.

Maßgeblich ist die Frage, ob die Vorschrift über den Wortlaut hinaus sich auf Fälle einer mittelbaren Stellvertretung ausdehnen lässt, d.h., entweder dass mit „Verträge der Gemeinde mit Gemeindevertretern“ auch solche Verträge gemeint sind, an der die Gemeinde nicht unmittelbar vertraglich beteiligt, wirtschaftlich aber im Ergebnis Partei ist,

LOTHAR REUBER  
RECHTSANWALT UND NOTAR  
FACHANWALT FÜR BAU- UND ARCHITEKTENRECHT  
FACHANWALT FÜR MEDIZINRECHT

ALBRECHT STRIEGEL  
RECHTSANWALT UND NOTAR  
FACHANWALT FÜR BAU- UND ARCHITEKTENRECHT  
FACHANWALT FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ

CHRISTOPH KRAUSE  
RECHTSANWALT UND NOTAR

BERNHARD STRIEGEL  
RECHTSANWALT  
FACHANWALT FÜR ARBEITSRECHT  
FACHANWALT FÜR SOZIALRECHT  
FACHANWALT FÜR MEDIZINRECHT

BIANCA STOLBERG  
RECHTSANWÄLTIN UND NOTARIN  
FACHANWÄLTIN FÜR VERSICHERUNGSRECHT

LARS ULLRICH  
RECHTSANWALT  
FACHANWALT FÜR ARBEITSRECHT  
FACHANWALT FÜR BAU- UND ARCHITEKTENRECHT

MAXIMILIAN REUBER  
RECHTSANWALT  
FACHANWALT FÜR MIET- UND  
WOHNUNGSEIGENTUMSRECHT

DR. CHRISTOPH DALLY  
RECHTSANWALT

KÖNIGSPLATZ 59  
(EINGANG POSTSTRASSE)  
34117 KASSEL  
FON 0561.71299.0  
FAX 0561.18728  
MAIL@BRKS.DE  
WWW.BRKS.DE  
GERICHTSFACH: 28

18.10.16

BITTE ANGEBEN:  
**1122/15 R01**

DURCHWAHL:  
712 99-20/ ki

d16/d1307-16

BANKVERBINDUNGEN:  
KASSELER SPARKASSE  
(BLZ 520 503 53) KONTO 200051150  
IBAN DE83 5205 0353 0200 0511 50  
BIC HELADEF1KAS  
KASSELER BANK  
(BLZ 520 900 00) KONTO 216526  
IBAN DE07 5209 0000 0000 2165 26  
BIC GENODE51KS1

UST.-IDNR: DE113024403

HINWEIS GEM. § 33 BDSG:  
BETEILIGTENDATEN WERDEN GESPEICHERT

falls man dies verneinen will, ob unter Umständen eine analoge Anwendung der Vorschrift in Betracht kommt.

Rechtsprechung zu dem Thema konnte ich nicht feststellen.

§ 77 HGO ist eine Korruptionsvorbeugungsvorschrift im erweiterten Sinne. Es soll nicht nur der Bevorzugung von Gemeindevertretern ein Riegel vorgeschoben werden, die Vorschrift verfolgt ersichtlich auch den Zweck, den bösen Anschein zu vermeiden.

Betrachten wir einmal die Vorschrift des § 77 Abs. 1 HGO, die das Landgericht zitiert, das würde bedeuten, dass dann, wenn die Gemeinde einen Anspruch gegen den Bürgermeister oder gegen einen Beigeordneten geltend machen will grundsätzlich die Gemeindevertretung dies tun muss. Was wäre denn nun, wenn die Gemeinde diesen Anspruch gegen den Bürgermeister und Beigeordneten – vertreten durch den Gemeindevorstand – an einen Dritten abtritt. Nach § 77 Abs. 2 wäre das Abtretungsgeschäft wirksam, soweit die Abtretung nicht an ein Mitglied des Gemeindevorstandes oder einen Gemeindevertreter erfolgt, sondern an einen sonstigen Dritten. Wenn der Dritte nun Ansprüche der Gemeinde gegen den Bürgermeister und den Beigeordneten gelten macht, hätte man § 77 Abs. 1 HGO umgangen. Der Zessionar hätte dann also die Möglichkeit, aus abgetretenem Recht auf Ansprüche zu verzichten oder diese Ansprüche „billig“ zu verkaufen. Das kann eigentlich nicht gemeint sein.

Im Fall des § 77 Abs. 2 wird der böse Anschein sicherlich auch dann begründet, wenn ein mittelbarer Stellvertreter quasi auf Kosten und Rechnung der Gemeinde tätig wird und dann ohne Beteiligung der Gemeindevertretung Rechtsgeschäfte tätigen könnte. Die Interessenlage ist also schon dieselbe, der Wortlaut des Gesetzes gibt hier nicht zwingend Aufschluss darüber, ob es sich im Falle der mittelbaren Stellvertretung auch bei anderer personeller Beteiligung am Vertrag nicht doch um Verträge der Gemeinde handelt.

Mit einer analogen Anwendung wird man meines Erachtens nicht weiterkommen, hierzu müsste man zunächst darlegen, dass eine Gesetzeslücke besteht und der Gesetzgeber diese Gesetzeslücke übersehen hat. Dies kann in Anbetracht der jahrzehntelangen Tätigkeit der HLG eigentlich nicht der Fall sein. Wenig überzeugend ist auch die Überlegung des Landgerichtes, aus § 6 Abs. 1 könne die Stadt die HLG nicht zwingen, Verkäufe an bestimmte Personen zu tätigen. Unter § 6 Abs. 1 besagt der Vertrag mit der HLG, dass die HLG die im

Rahmen der Vereinbarung erworbenen Grundstücke „nur im Einvernehmen mit der Stadt verwerten“ darf. Daraus folgt, dass die HLG gegen den Widerspruch der Stadt nicht verkaufen darf (dafür wäre vorliegend nach unserer Lesart aber die Stadtverordnetenversammlung zuständig gewesen), d.h. meines Erachtens auch nicht, dass die HLG nicht verkaufen darf, wenn die Stadt an eine bestimmte Person verkaufen will, denn auch dann würde sie das Einvernehmen brechen.

Also kurz gesagt: Die Entscheidungsgründe sind nicht sonderlich überzeugend, sie heften sich einfach am Wortlaut des Gesetzes fest, die Auslegungskriterien sind unvollständig und teilweise auch nicht richtig.

Das heißt aber nicht, dass das Urteil des Landgerichts nun im Ergebnis zwingend falsch ist. Es ist in der Tat so, dass der Wortlaut des Gesetzes sicherlich auf Verträge Anwendung findet, die auf der einen Seite die Kommune und auf der anderen Seite einen Gemeindevertreter oder ein Magistratsmitglied sehen. Thematisiert ist das in der Rechtsprechung nicht, die Auslegung müsste also schon über den Wortlaut hinaus erfolgen. Damit sind erhebliche rechtliche Risiken verbunden, so wie wir es bei Beginn des Rechtsstreites aus schon thematisiert haben. Deswegen kann man auch die Aussichten einer Berufung nicht sicher prognostizieren, der Wortlaut spricht gegen unsere Argumentation, Sinn und Zweck der Regelung wohl eher dafür.

Das Berufungsverfahren ist also weiterhin mit einem hohen Prozesskostenrisiko behaftet.

Wenn gegen das Urteil Berufung eingelegt werden soll bitte ich um entsprechende Information. Ohne Ihren ausdrücklichen Auftrag werde ich Berufung nicht einlegen.

Die Berufungsfrist läuft am **31.10.2016** ab, d.h., spätestens an diesem Tage muss die Berufungsschrift dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Zivilsenate in Kassel) eingereicht worden sein.

Die Berufungsbegründung kann dann bis zum 29.11.2016 erfolgen und auf Antrag um einen weiteren Monat bis zum 29.12.2016 verlängert werden. Sollte sich das Gremium entscheiden, Berufung gegen das Urteil einlegen zu wollen, informieren Sie mein Büro bitte rechtzeitig vor dem 31.10.2016.

**Seite: 4**

Ich werde in der Woche zuvor und an diesem Tage wegen einer Fortbildungsmaßnahme voraussichtlich nicht im Büro sein, die Berufungseinlegung kann jedoch unproblematisch durch meinen Vertreter auch während meiner Abwesenheit erfolgen.

Mit freundlichen Grüßen

L. Reuber  
Rechtsanwalt

# Landgericht Kassel

EINGANG

29. SEP. 2016



Landgericht, Frankfurter Straße 7, Kassel  
\*8 O 2241/15\*

Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen  
Reuber u. Koll.

Gerichtsfach 28

**Aktenzeichen** 8 O 2241/15

Telefon: 0561 / 912 - 1308  
Telefax: 0561 / 912 - 1020

Ihr Zeichen 1122/15 R01  
Ihre Nachricht

Datum 28.09.2016

Sehr geehrte Damen und Herren,

in dem Rechtsstreit

**Stadt Homberg (Efze) gegen Althaus u.a.**

erhalten Sie die Anlage(n) mit der Bitte um Kenntnisnahme.

Mit freundlichen Grüßen

Franke  
Justizfachangestellte

Dieses Schreiben wurde maschinell erstellt  
und ist ohne Unterschrift gültig

– Beglaubigte Abschrift –

Landgericht Kassel  
Aktenzeichen:  
8 O 2241/15

Verkündet am:  
09.09.2016  
Franke, Justizfachangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



**Im Namen des Volkes**  
**Urteil**

In dem Rechtsstreit

Fristen notiert am  
31.10.16 SH  
28.10.16/14

Fristen notiert am  
29.11.16 SH  
22.11.16/14

Stadt Homberg (Efze), vertreten durch den Magistrat, Rathausgasse 1, 34576 Homberg (Efze)

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen Reuber u. Koll., Königsplatz 59, 34117 Kassel

Geschäftszeichen: 1122/15 R01, Gerichtsfach: 28

g e g e n

1. Axel Helmut Althaus, Neißeweg 42, 34576 Homberg (Efze)
2. Claudia Althaus, Neißeweg 42, 34576 Homberg (Efze)
3. Thomas Hucke, Am Bach 5, 34582 Borken

- Beklagte -



Prozessbevollmächtigte zu 1., 2. und 3.:

Rechtsanwälte Dr. Schäfer u. Koll., Friedrich-Ebert-Straße 10, 34117 Kassel

Geschäftszeichen: 78/16B06 Sch, Gerichtsfach: 59

hat das Landgericht Kassel – 8. Zivilkammer – durch den Richter Dr. Schäfer als Einzelrichter auf die mündliche Verhandlung vom 09.09.2016 **f ü r R e c h t e r k a n n t**:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

### **T a t b e s t a n d :**

Die Klägerin begehrt von den Beklagten die Rückübereignung von Grundstücken Zug um Zug gegen Rückzahlung des Kaufpreises.

Die Klägerin, die Stadt Homberg (Efze), schloss am 20. April / 9. Mai 2003 mit der Hessischen Landesgesellschaft mbH (HLG) einen Vertrag. Darin finden sich auszugsweise folgende Bestimmungen:

#### **„§ 1**

(1) Die HLG wird für die Stadt im eigenen Namen und auf eigene Rechnung Landankäufe nach Maßgabe der §§ 2 und 3 durchführen.

[...]

#### **§ 2**

(1) Die Stadt legt im Einvernehmen mit der HLG Gebiete im Sinne des § 1 fest, in denen die HLG Landankäufe durchführen soll.

[...]

#### **§ 5**

Die HLG unterrichtet die Stadt laufend über den Stand der Ankaufsverhandlungen und der Landankäufe. Sie übersendet der Stadt jährlich eine Grundstücksübersicht und auf Anforderung jederzeit.

#### **§ 6**

(1) Die HLG wird die im Rahmen dieser Vereinbarung erworbenen Grundstücke nur im Einvernehmen mit der Stadt verwerten.

[...]

(3) Der Stadt steht bei der Verwertung der Grundstücke im Sinne des Abs. 1 ein besonderes Ankaufsrecht zu. Dieses beinhaltet, dass die Stadt Grundstücke, die öffentlichen Zwecken in der Stadt dienen sollen, zum Mindestverkaufspreis (§ 7 Abs. 3) von der HLG erwerben kann.

#### § 7

[...]

(2) Die HLG wird bestrebt sein, die im Rahmen dieser Vereinbarung erworbenen Grundstücke schnellstmöglich, jedoch längstens innerhalb einer Frist von 10 Jahren, beginnend mit dem Jahr des ersten Ankaufs in einem Gebiet (sog.) Anlage, zu verwerten.

[...]

#### § 8

(1) Die Stadt und HLG teilen sich den gem. § 10 (1) u. (2) festgestellten Mehrerlös, der den Mindestverkaufspreis gem. § 7 Abs. 3 übersteigt, nach vollständiger Verwertung und Schlussabrechnung je zur Hälfte.

[...]

(2) Ist eine Verwertung zum Mindestverkaufspreis in Ausnahmefällen nicht möglich, hat die Stadt den sich bei der Abrechnung (§ 10) ergebenden Fehlbetrag zu übernehmen. Der HLG stehen auch in diesem Fall die Gebühren nach § 7 Abs. 5 aus dem Differenzbetrag zwischen dem Mindestverkaufspreis und dem erzielten Kaufpreis zu.

[...]

#### § 9

[...]

(2) Die Stadt ist in diesem Fall verpflichtet, innerhalb von drei Monaten nach Zustellung der Anzeige die Grundstücke gegen Zahlung des Mindestverkaufspreises (§ 7 Abs. 3) zu erwerben.

[...]"

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Vertrags zwischen der Klägerin und der HLG wird auf die Vertragsurkunde (Bl. 15 ff. d.A.) verwiesen.

Im Zuge der Aufgabe von Bundeswehrstandorten bot die Bundesanstalt für Immobilienaufgaben (BlmA) u.a. der Klägerin den Erwerb der zu den ehemaligen Bundeswehrstandorten im Stadtgebiet der Klägerin gehörenden Grundstücke zum Kauf an, deren Eigentümerin die BlmA war.

Im Zuge von Markterkundungen stellte sich der Beklagte zu 3.) dem Magistrat der Klägerin in dessen Sitzung am 22. März 2012 vor und erklärte, an den hier streitgegenständlichen Grundstücken im Bereich der ehemaligen Dörnberg-Kaserne Kaufinteresse zu haben.

Am 12. Juni 2012 beschloss die Stadtverordnetenversammlung der Klägerin den Erwerb der Restfläche der Dörnberg-Kaserne sowie der Gesamtfläche der Ostpreußen Kaserne, ferner, dass der Erwerb aller Flächen im Rahmen der Bodenbevorratung durch die HLG durchgeführt werden sollte. Der Beklagte zu 1.) war zum damaligen Zeitpunkt und ist dies auch heute noch Stadtverordneter der Stadtverordnetenversammlung der Klägerin und wirkte an der Beschlussfassung mit.

Am 20. September 2012 fasste der Magistrat der Klägerin einen Beschluss, in dem er die Weiterveräußerung von Flächen an „Elektro Hucke, Borken“ genehmigte. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Magistratsbeschluss vom 20. September 2012 (Bl. 76 d.A.) verwiesen.

Am 25. September 2012 schlossen die HLG und die BlmA einen notariellen Kaufvertrag zum Erwerb der in der Gemarkung der Klägerin gelegenen ehemaligen Bundeswehrkasernengelände. Der Kaufpreis betrug 1,53 Euro/m<sup>2</sup>. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Vertragsurkunde des Notars Nottelmann vom 25. September 2012 (Bl. 22 ff. d.A.) verwiesen.

Am 8. Oktober 2012 schlossen die HLG und die Beklagten einen notariellen Kaufvertrag über die hier streitgegenständlichen Grundstücke, aufgrund dessen die Beklagten zu 1.) und 2.) je zu einem ideellen Viertel, der Beklagte zu 3.) zur ideellen Hälfte Eigentümer der Grundstücke werden sollten. Die Parteien vereinbarten einen Kaufpreis in Höhe eines Betrages von 140.000,00 Euro, was einem Kaufpreis in Höhe von 3,63 Euro/m<sup>2</sup> entspricht. Nach Durchführung der Vermessung und Zahlung des Kaufpreises erfolgte die Umschreibung im Grundbuch im o.a. Erwerbsverhältnis. Die HLG gab die Höhe des Kaufpreises vor, ein weiterer Kaufinteressent war neben den Beklagten nicht in Sicht. Zu keinem Zeitpunkt vor Abschluss des Kaufvertrags befassten sich der Magistrat und die Stadtverordnetenversammlung mit diesem und sprachen insbesondere keine Genehmigung des Vertrags aus.

Mit Schreiben vom 22. November 2012 teilte die Klägerin gegenüber dem Notar Nottelmann mit, dass sie von ihrem gesetzlichen Kaufrecht keinen Gebrauch machen werde.

Mit Schreiben ihres Bevollmächtigten vom 14. Oktober 2015 forderte die Klägerin die Beklagten erfolglos auf, die Grundstücke gegen Erstattung des Kaufpreises lastenfrei zurück zu übereignen.

In ihrer Sitzung am 5. November 2015 beschloss die Stadtverordnetenversammlung der Klägerin, einen Anspruch auf Rückabwicklung des streitgegenständlichen Grundstückskaufvertrags klageweise durchzusetzen.

Die Klägerin behauptet, die HLG habe ihre Ansprüche mit Vertrag vom 16. Dezember 2015 an sie abgetreten. Die Grundstücke seien weit unter Wert verkauft worden. Der tatsächliche Wert sei dreimal so hoch wie der Kaufpreis.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, die im Grundbuch des Amtsgerichts Fritzlar von Homberg (Efze) wie folgt verzeichneten Grundstücke:

- Homberg Flur 19 Flurstück 31/29 Gebäude- und Freifläche, Waßmutshäuser Straße, 18 ar / 93 m<sup>2</sup>
- Homberg Flur 19 Flurstück 31/30 Gebäude- und Freifläche, Waßmutshäuser Straße, 96 ar / 87 m<sup>2</sup>
- Homberg Flur 19 Flurstück 31/31 Gebäude- und Freifläche, Waßmutshäuser Straße, 2 ha, 69 ar / 04 m<sup>2</sup>

lastenfrei in Abteilung II und III des Grundbuches an die Klägerin zu übereignen,

Zug um Zug gegen Zahlung von 140.000,00 Euro.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten erheben den Einwand rechtmisbräuchlichen Verhaltens der Klägerin. Ferner machen sie ein Zurückbehaltungsrecht wegen auf die streitgegenständlichen Grundstücke getroffener Verwendungen geltend.

Wegen des weiteren Parteivorbings wird ergänzend auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst den dazugehörigen Anlagen verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage hat keinen Erfolg.

Sie ist zulässig, aber unbegründet.

Der Klägerin steht gegen die Beklagten kein ihren Klageantrag tragender Anspruch zu. Dieser folgt weder aus eigenem Recht der Klägerin noch aus möglicherweise abgetretenem Recht der HLG.

Ein Anspruch der Klägerin gegen die Beklagten aus § 985 BGB scheidet aus, da die Klägerin nie Eigentümerin der streitgegenständlichen Grundstücke war. Die Klägerin kann Rückübereignung und Rückübertragung des Besitzes ferner nicht direkt aus *condictio indebiti* verlangen, weil es hierfür an der gem. § 812 Abs. 1 S. 1 1. Fall BGB erforderlichen Leistungsbeziehung zwischen ihr und den Beklagten fehlt. Die Klägerin hat den Beklagten ihre Stellung als Eigentümer und Besitzer nicht verschafft. Dies erfolgte vielmehr durch die HLG, die den Beklagten Eigentum und Besitz an den Grundstücken übertrug.

Die Frage einer möglicherweise erfolgten Abtretung von Ansprüchen der HLG an die Klägerin bedarf hier keiner Beantwortung. Hinsichtlich des dinglichen Anspruchs aus § 985 BGB besteht schon die Möglichkeit der Abtretbarkeit nicht, weil dieser Herausgabeanspruch in einer derart engen Verbindung zum Eigentum steht, die eine isolierte Abtretbarkeit ausschließt (vgl. BGH NJW 1990, 2459; Bassenge, in: Palandt, BGB, 74. Auflage 2015, § 985, Rn. 1). Eine demgegenüber mögliche Geltendmachung des Anspruchs im Wege der gewillkürten Prozesstandschaft mit Herausgabe an die HLG verfolgt die Klägerin hier nicht.

Darüber hinaus ist aber auch kein zur bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung des Grundstücksgeschäfts führender Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 1. Fall BGB in der Person der HLG entstanden. Die HLG hat Eigentum und Besitz an den Grundstücken nicht ohne Rechtsgrund an die Beklagten geleistet. Vielmehr besteht mit dem notariellen Kaufvertrag vom 8. Oktober 2012 ein Rechtsgrund. Dieser entfällt nicht aufgrund eines Verstoßes des Vertrags gegen ein Verbotsgesetz gem. § 134 BGB i.V.m. § 77 Abs. 2 Hessische Gemeindeordnung (HGO).

Die o.a. Bestimmung der HGO ist auf den notariellen Kaufvertrag zwischen der HLG und den Beklagten schon nicht anwendbar. Gem. § 77 Abs. 2 HGO i.V.m. § 9 HGO bedürfen Verträge der Stadt mit Mitgliedern des Magistrats und der Stadtverordnetenversammlung der Genehmigung der Stadtverordnetenversammlung, es sei denn, dass es sich um Verträge nach feststehendem Tarif oder um Geschäfte der laufenden Verwaltung handelt, die für die Stadt unerheblich sind.

Bei dem zwischen der HLG und den Beklagten geschlossenen Kaufvertrag handelt es sich nicht um einen Vertrag der Stadt Homberg (Efze) i.S.d. § 77 Abs. 2 HGO. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut der Norm, der von „Verträgen der Gemeinde“ spricht. Ein privatrechtlicher Vertrag ist nach den Bestimmungen des BGB eine von zwei oder mehreren Rechtssubjekten erklärte Willensübereinstimmung zur Herbeiführung eines rechtlichen Erfolgs (vgl. Ellenberger, in: Palandt, BGB, 74. Auflage 2015, Einf. v. § 145, Rn. 1). Ausweislich der Vertragsurkunde haben hier einerseits die Beklagten sowie andererseits die HLG die notwendigen Erklärungen zum Abschluss eines Kaufvertrages abgegeben. Die HLG handelte

als eigenständiges Rechtssubjekt in Gestalt einer juristischen Person (GmbH, vgl. § 13 Abs. 1 GmbHG) und nicht als rechtlich unselbstständiger Teil der Klägerin ohne eigene Rechtspersönlichkeit (vgl. so auch Bennemann, in: ders. u.a. (Hrsg.), Kommunalverfassungsrecht Hessen, Loseblatt, § 77 HGO, Rn. 14).

Ein Vertrag ist auch nicht im Wege der Abgabe einer Willenserklärung der HLG im Namen und mit Vertretungsmacht zwischen der Klägerin und den Beklagten unmittelbar gem. § 164 Abs. 1 S. 1 BGB zustande gekommen. Es fehlt diesbezüglich schon ausweislich der Vertragsurkunde am offenkundigen Handeln in fremden Namen seitens der HLG. Ferner sieht der zwischen der Klägerin und der HLG geschlossene Vertrag in § 1 vor, dass die HLG im Auftrag der Stadt und im eigenen Namen tätig wird.

Soweit die Klägerin meint, die HLG habe sie bei Abschluss des Kaufvertrages mittelbar vertreten, führte dies – sofern man das Vorliegen einer mittelbaren Stellvertretung überhaupt annähme – nicht dazu, dass ein direkter Vertrag zwischen der Klägerin und den Beklagten zustande gekommen wäre. Die Folge mittelbarer Stellvertretung ist, was in der Bezeichnung selbst schon hinreichend zum Ausdruck kommt, dass der mittelbare Vertreter allein und ausschließlich berechtigt und verpflichtet wird (vgl. Ellenberger, a.a.O., Einf. v. § 164, Rn. 6).

§ 77 Abs. 2 HGO ist ferner aus systematischen Gründen nicht dahingehend auszulegen, dass das Tatbestandsmerkmal „Verträge der Gemeinde“ nicht allein Verträge im Sinne des BGB erfasst, an denen die Gemeinde als Rechtssubjekt unmittelbar beteiligt ist, sondern auch solche, die der Gemeinde bei allein wirtschaftlicher Betrachtung zuzuordnen sind. Nach Ansicht der Kammer steht dem schon der klare Wortlaut der Norm entgegen, dem eine Einbeziehung Verträge Dritter – und insofern müsste eine Ausdehnung erfolgen – an keiner Stelle zu entnehmen ist.

Für die juristische und gegen eine ökonomische Auslegung des Tatbestandsmerkmals sprechen systematische Gesichtspunkte. Der HGO ist an keiner Stelle eine entsprechende Ausweitung zu entnehmen. In unmittelbarer Nähe zu der hier in Streit stehenden Norm spricht § 77 Abs. 1 HGO von „Ansprüchen der Gemeinde“. Ansprüche können u.a. aus privatrechtlichen Verträgen folgen (vgl. Bennemann, a.a.O., § 77 HGO, Rn. 3). Auch hier kann dem Wortlaut der Norm keine Ausweitung auf Ansprüche Dritter entnommen werden. § 71 Abs. 2 S. 1 HGO spricht von „Erklärungen, durch die die Gemeinde verpflichtet werden soll“ und normiert diesbezüglich eine Vertretungsregelung (i.V.m. § 71 Abs. 1 HGO). Die Norm gilt ihrem Wortlaut nach insbesondere auch für den Abschluss privatrechtlicher Verträge, aus denen der Gemeinde Pflichten erwachsen. Durch die Inbezugnahme des Begriffs „Erklärung“ und die Schaffung einer Vertretungsregelung wird indes klar, dass die HGO auch an dieser Stelle den Vertrag im juristischen Sinn meint.



Gegen die in Rede stehende Ausweitung des § 77 Abs. 2 HGO auf das streitgegenständliche Rechtsgeschäft sprechen im konkreten Fall auch Sinn und Zweck der Regelung. Der Gesetzgeber möchte mit der Norm vermeiden, dass zwischen der Kommunalverwaltung und den sie kontrollierenden Mandatsträgern gegenseitige Abhängigkeiten entstehen (vgl. Bennemann, a.a.O., § 77 HGO, Rn. 1). Dieses Abhängigkeitsverhältnis kann entstehen, wenn die Gemeindeverwaltung in Gestalt des Magistrats und den für ihn handelnden Bürgermeister (vgl. § 71 HGO) selbstständig und ohne Einflussnahmemöglichkeiten Dritter über den Abschluss eines Vertrags befinden kann.

Im konkret zu beurteilenden Fall besteht eine derart umfassende alleinige Entscheidungsmöglichkeit der Gemeinde, die das eine Abhängigkeit schaffende Mittel bildet, nicht. Der zwischen der Klägerin und der HLG geschlossene Vertrag grenzt das Betätigungsfeld der HLG lediglich ein. So bestimmt § 2, dass die Stadt das Gebiet festlegt, in dem die HLG Landankäufe tätigt, wobei diesbezüglich der Entscheidungsspielraum der Stadt durch ein Recht zur Einvernahme der HLG begrenzt wird. § 6 des Vertrags sichert der Gemeinde wiederum ein Recht zur Einvernahme hinsichtlich der Verwertung der Grundstücke zu. Dies bedeutet aber auch, dass die HLG grundsätzlich selbst über den Vertragspartner entscheiden kann und die Klägerin diesen nicht selbst bestimmen kann. Sie kann durch die Versagung ihres Einvernehmens allein das Geschäft mit dem von der HLG ausgewählten Vertragspartner zu Fall bringen. Das Recht zur Einvernahme ermöglicht der Klägerin nicht, die HLG zum Abschluss eines Vertrags mit einer bestimmten Person zu zwingen. Die HLG könnte diesbezüglich auch schlicht untätig bleiben. Die vorrangige Entscheidungsbefugnis der HLG kommt ferner durch § 6 Abs. 3 des Vertrags zum Ausdruck. Die Regelung gewährt der Klägerin ein Ankaufsrecht für Grundstücke nach § 1 des Vertrags. Dieses vertragliche Ankaufsrecht ist indes dahingehend inhaltlich beschränkt, als es sich um Grundstücke handeln muss, die öffentlichen Zwecken dienen sollen. Daraus folgt gleichzeitig, dass der Ankauf eines bestimmten Grundstücks allein aus privaten Zwecken durch die Gemeinde nicht möglich ist.

Sofern der Klägervorteiler die Nichtigkeit des notariellen Kaufvertrags auf die Behauptung stützt, die Grundstücke seien „weit unter Wert“ verkauft worden und der tatsächliche Kaufpreis sei tatsächlich „ungefähr dreimal so hoch“ folgt hieraus kein zur Nichtigkeit des Kaufvertrags führender erheblicher Einwand gem. § 138 BGB. Die Klägerseite hat in diesem Zusammenhang nicht vorgetragen, dass die Beklagten und die HLG bei Vertragsschluss kollusiv zusammengewirkt haben. Vielmehr ist zwischen den Parteien unstrittig geblieben, dass die HLG die Höhe des Kaufpreises vorgegeben hat. Aus diesem Grund fehlt es ferner an dem für die Annahme einer Sittenwidrigkeit erforderlichen subjektiven Element in Gestalt der Ausnutzung einer Zwangslage auf Seiten der HLG. Wenn die HLG den Kaufpreis unstrittig

der Höhe nach vorgegeben hat, ist für die Kammer die Ausnutzung einer bestehenden Zwangslage auf Seiten der HLG nicht ersichtlich.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen hinsichtlich der Kosten aus § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO; hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit ergeben sie sich aus §§ 704, 709 S. 2 ZPO.

Dr. Schäfer

Richter

**Beglaubigt**

Kassel, 29.09.2016

Franke, Justizfachangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle