

12

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 346

Für die Ausübung eines vertraglichen Rücktrittsrechts sind nur die im Vertrag vereinbarten Voraussetzungen und nicht auch die Erfordernisse des § 326 BGB maßgebend.

BGB § 177; NRWGO § 56

Ist eine gemeindliche Verpflichtungserklärung nur von einem der beiden zuständigen Gesamtvertreter abgegeben, so wird seine Erklärung durch Genehmigung des anderen Vertreters wirksam.

BGH, Urt. v. 4. Dezember 1981 - V ZR 241/80 - OLG Hamm

LG Essen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 241/80

URTEIL

Verkündet am

4. Dezember 1981
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Stadt H[REDACTED], vertreten durch den Stadtdirektor,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma F. Ho[REDACTED] KG in D[REDACTED], vertreten durch
den persönlich haftenden Gesellschafter Bernhard Ho[REDACTED],
P[REDACTED], D[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

17

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Dezember 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter Linden, Dr. Vogt, Dr. Räfle und Dr. Lambert

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 27. Oktober 1980 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die beklagte Stadt verkaufte der Klägerin, einem Textilunternehmen, durch notariellen Vertrag vom 16. März 1967 Grundbesitz "für Zwecke der Betriebsansiedlung". Zugleich verpflichtete sie sich, der Klägerin innerhalb einer angemessenen Frist auch noch ein Gelände zum Bau von 12 Wohnungseinheiten für betriebsangehörige Fachkräfte zur Verfügung zu stellen. In Erfüllung dieser Verpflichtung verkaufte die Beklagte durch notariellen Vertrag vom 27. März 1974



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der Klägerin Grundstücke in einer Größe von insgesamt 21,86 Ar. Der Vertrag sah vor, daß diese Grundstücke "ausdrücklich nur zur Bebauung mit 12 Wohnungen für Betriebsangehörige und zur Errichtung von 6 - den Wohnungen zugeordneten - Garagen" dienen sollten. Weiter enthält der Vertrag folgende Regelung (Nr. V):

"Für den Fall, daß die Käuferin (Klägerin) ihren Verpflichtungen zur Bebauung der Kaufparzellen und zur Überlassung der Wohnungen und Garagen an Betriebsangehörige nicht den vertraglichen Vereinbarungen entsprechend nachkommt, ist die Stadt H [REDACTED] (Beklagte) berechtigt, Rückübertragung der verkauften Parzellen zu fordern, und zwar zu dem hier vereinbarten Kaufpreis von 5,-- DM pro qm.

Hinzu kommt dann der Wert der von der Käuferin (Klägerin) auf den Kaufparzellen errichteten Baulichkeiten zu dem Verkehrswert.

Zur Sicherung des Anspruches auf Rückauflassung erteilt die Käuferin (Klägerin) für sich und ihre evtl. Rechtsnachfolgerin im Eigentum dieser Grundstücke der Stadt H [REDACTED] (Beklagte) unter Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB hiermit unwiderruflich Vollmacht, die Rückübertragung und Rückauflassung auch in ihrem Namen zu erklären. ..."

Mit Schreiben an die Klägerin vom 25. März 1977 wies die Beklagte darauf hin, daß die bis dahin nicht vorgenommene Bebauung "innerhalb von zwei weiteren Jahren, also bis zum 26.3.1979, erfolgen mußte". Die Klägerin, welche inzwischen als Holding-Gesellschaft betrieben wird und keine Arbeitnehmer mehr beschäftigt, bestellte an dem Grundbesitz durch notariellen Vertrag vom 16. Januar 1979

der Firma Legros Baubetreuung GmbH, einem Bauträgerunternehmen, das Erbbaurecht mit der Auflage, das Erbbaugrundstück mit Eigentumswohnungen (und Garagen) zu bebauen und diese an Betriebsangehörige der Klägerin oder an solche Firmen zu veräußern, an denen sie mehrheitsbeteiligt ist. Durch Schreiben vom 30. März 1979 erklärte der Stadtamtmann Besten für die Beklagte den Rücktritt von dem am 27. März 1974 geschlossenen Kaufvertrag, und zwar wegen Nichterfüllung dieses Vertrages und wegen vertragswidrigen Abschlusses eines Erbbaurechtsvertrages.

Die Klägerin hat beantragt, der Beklagten - bei Vermeidung von Geld- oder Haftstrafe für den Fall einer Zuwiderhandlung - zu verbieten, Maßnahmen zur Rückübertragung der Parzellen und die Umschreibung im Grundbuch zu veranlassen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben.

Mit der Revision will die Beklagte Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erreichen. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, die Beklagte habe sich in dem Kaufvertrag vom 27. März 1974 für den in Nr. V geregelten Fall ein Rücktrittsrecht vorbehalten. Von diesem Recht habe sie aber nur unter den Voraussetzungen des § 326 BGB Gebrauch machen dürfen. Ein "selbständiges" Rücktrittsrecht lasse sich dem Vertrag nicht entnehmen. Die nach § 326 BGB für einen Rücktritt wegen Verzuges nötigen Voraussetzungen der Fristsetzung und Ablehnungsandrohung seien nicht erfüllt. Darüber hinaus habe die Beklagte den Rücktritt nicht in der nach § 56 der Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (GO NW) gebotenen Form ausgeübt, nämlich nicht durch eine vom Gemeindedirektor oder seinem Vertreter gemeinsam mit einem weiteren Vertretungsberechtigten unterzeichnete Erklärung. Auch eine dieser Form entsprechende Genehmigung der Rücktrittserklärung habe die Beklagte nicht erteilt.

II.

Die Revision ist begründet.

1. Im Ausgangspunkt vertretbar ist die Ansicht des Berufungsgerichts, der im Kaufvertrag (Nr. V) für den Fall einer Nichterfüllung der Bebauungspflicht vorgesehene Anspruch der Beklagten auf "Rückübertragung" des Grundbesitzes sei als Vereinbarung eines Rücktrittsrechts zu werten, wenngleich es näherliegen könnte, diese Regelung

als (aufschiebend) bedingtes Wiederkaufsrecht zu verstehen. Rechtsfehlerhaft ist aber die Annahme, die Ausübung des Rücktrittsrechts sei an die Erfordernisse des § 326 BGB, also an vorherige Fristsetzung und Ablehnungsandrohung, gebunden.

Die Voraussetzungen eines vereinbarten Rücktrittsrechts richten sich nicht nach § 326 BGB, sondern nach dem Vertrag (Senatsurteil vom 19. Mai 1967, V ZR 24/66, LM BGB § 346 Nr. 6 = WM 1967, 657). Haben die Parteien, wie hier, im Vertrag ausdrücklich die Voraussetzungen geregelt, die zum Rücktritt berechtigen, so kann nicht unterstellt werden, daß auch noch die gemäß § 326 BGB für das gesetzliche Rücktrittsrecht nötigen Voraussetzungen maßgebend sein sollen. Es kommt daher entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht darauf an, ob nach der Vereinbarung Anhaltspunkte für einen Ausschluß der Erfordernisse des § 326 BGB bestehen. Entscheidend ist vielmehr umgekehrt, ob besondere Umstände für eine gewollte Einbeziehung dieser Erfordernisse sprechen (Senatsurteil aaO). Dahingehende Feststellungen hat das Berufungsgericht indessen nicht getroffen. Seine Erwägung, es sei "schwer vorstellbar", daß sich die Klägerin ohne vorherige Mahnung, Fristsetzung und Ablehnungsandrohung einem Rücktrittsrecht habe unterwerfen wollen, ändert nichts an dem beurkundeten Vertragsinhalt, der den Rücktritt nicht von solchen Voraussetzungen abhängig macht.

Damit ist freilich nicht gesagt, daß die Beklagte nach Belieben den Zeitpunkt für die Ausübung ihres Rücktrittsrechts hätte bestimmen dürfen. Eine interessenge-

rechte Vertragsauslegung könnte zu dem Ergebnis kommen, daß die zeitlich nicht festgelegte Bebauungspflicht in angemessener Frist zu erfüllen war und daß die Beklagte zum Rücktritt erst berechtigt sein sollte, nachdem sie eine billigem Ermessen entsprechende Frist zur Bebauung gesetzt hatte (§ 315 BGB). Eine Frist dafür aber hatte sie auch gesetzt, indem sie mit Schreiben vom 25. März 1977 die Klägerin darauf hingewiesen hatte, daß die Bebauung mit Rücksicht auf den seit Abschluß des Kaufvertrages schon verstrichenen Zeitraum von drei Jahren nunmehr bis zum 26. März 1979 - also innerhalb von insgesamt fünf Jahren - vorgenommen werden müsse.

2. Das Berufungsurteil wird auch nicht von der Hilfsbegründung getragen.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts bedurfte die Rücktrittserklärung vom 30. März 1979 als eine die beklagte Stadtgemeinde verpflichtende - nicht nur ein einfaches Geschäft der laufenden Verwaltung betreffende - Erklärung gemäß § 56 GO NW der Unterzeichnung durch den Stadtdirektor oder seinen Stellvertreter und durch einen weiteren vertretungsberechtigten Beamten oder Angestellten.

Ob die Ausübung des vertraglich vorbehaltenen Rücktrittsrechts eine Verpflichtungserklärung im Sinne des § 56 Abs. 1 GO NW darstellt, mag fraglich sein. Allerdings hat der Senat in BGHZ 29, 107, 111 (betr. die gleichartige Regelung in § 37 Nr. 2 DGO i.d.F. d.NRW-Gesetzes vom 21.11.1949) die Ausübung eines Wiederkaufsrechts nicht als Verpflichtungserklärung in diesem Sinne angesehen, falls die wesentliche Bindung der Gemeinde bereits in der das

Wiederkaufsrecht beurkundenden Vereinbarung enthalten sei, weil dann die spätere Wiederkaufserklärung nur den Eintritt der Bedingung für den Wiederkauf herbeiführe (zustimmend: Staudinger/Mayer-Maly, BGB 12. Aufl. § 497 Rdn. 19; BGB-RGRK/Mezger, 12. Aufl. § 497 Rdn. 6; MünchKomm/H.P. Westermann § 497 Rdn. 11; Erman/Weitnauer, BGB 7. Aufl. § 497 Rdn. 6; Palandt/Putzo, BGB 40. Aufl. § 497 Anm. 2). Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung könnte es naheliegen, auch die Ausübung eines vereinbarten Rücktrittsrechts, dessen Voraussetzungen - wie hier - schon rechtsverbindlich beurkundet worden sind, nicht als Verpflichtungserklärung zu werten. Andererseits hat der Senat in BGHZ 32, 375, 377 in der Ausübung eines gesetzlichen Vorkaufsrechts eine Verpflichtungserklärung deswegen gesehen, weil erst diese Erklärung eine Vorkaufspflicht der Gemeinde auslösen könne und solle. Es ist nicht zu verkennen, daß auch im Falle eines vereinbarten Wiederkaufsrechts oder Rücktrittsrechts eine Verpflichtung der Gemeinde zur Zahlung bzw. zur Rückgewähr des Kaufpreises erst mit der Ausübung dieser Rechte begründet wird, auch wenn der Inhalt der sich aus der Rechtsausübung ergebenden Verpflichtungen schon vertraglich geregelt war. Ob dennoch an der zum Wiederkauf entwickelten Rechtsprechung festzuhalten wäre und ob in gleicher Weise die Ausübung eines vertraglichen Rücktrittsrechts behandelt werden müßte, kann indessen dahingestellt bleiben; denn der Rücktritt ist hier entgegen dem Standpunkt des Berufungsgerichts in der für gemeindliche Verpflichtungserklärungen nötigen Form erklärt worden.

Die Einhaltung der in § 56 Abs. 1 GO NW für Verpflichtungserklärungen bestimmten Form ist Voraussetzung dafür, daß die von einem zuständigen Organ im Rahmen seiner

öffentlich-rechtlichen Vertretungsmacht abgegebene Erklärung rechtsverbindlich für die vertretene Gemeinde ist (vgl. BGHZ 21, 59, 64; 32, 375, 380; BGH Urteile vom 28. September 1966, I b ZR 141/64, NJW 1966, 2402 und vom 16. November 1978, III ZR 81/77, NJW 1980, 117, 118 m.w.N.). Da dieses Formerfordernis mithin nur die Vertretungszuständigkeit bei Abgabe öffentlich-rechtlicher Willenserklärungen und nicht einen Formzwang im Sinne des § 125 BGB betrifft, ist die nach § 56 Abs. 1 GO NW nötige Voraussetzung der Gesamtvertretung durch zwei Vertretungsberechtigte entsprechend § 177 BGB auch dann gewahrt, wenn die Erklärung zunächst nur von einem der beiden Vertreter abgegeben wird, der andere Vertreter dann aber diese Erklärung genehmigt (BGH aaO NJW 1966, 2402, 2403 und Urteil vom 2. März 1972, VII ZR 143/70, NJW 1972, 940, 941 re.Sp.; BAG AP Nr. 7 zu § 125 BGB; OLG Frankfurt Rpfleger 1975, 177; Beitzke, MDR 1953, 1, 2; BGB-RGRK/Steffen, § 167 Rdn. 20; MünchKomm/Thiele § 164 Rdn. 98; Erman/Brox aaO § 125 Rdn. 13; Palandt/Heinrichs aaO § 178 Anm. 3). So aber liegt die Sache hier.

Die schriftliche Rücktrittserklärung vom 30. März 1979 hatte der Stadtamtmann Besten für die beklagte Stadtgemeinde abgegeben. Er war zwar nicht allgemein zur Vertretung befugt (§ 51 Abs. 1 GO NW), von dem Stadtdirektor aber in dieser Angelegenheit mit der Vertretung beauftragt worden (§ 51 Abs. 3 GO NW), wie die Beklagte unbestritten vorgebracht hat und durch die schriftliche Erklärung des Stadtdirektors vom 26. September 1980 (GA 291) belegt ist. Auch ein besonders beauftragter Vertreter ist im Rahmen des ihm erteilten Auftrages mitberechtigter Gesamtvertreter im Sinne des § 56 Abs. 1 GO NW (vgl. Kottenberg, GO NW 8. Aufl. § 56 Anm. II 3; Körner, GO NW 3. Aufl. § 56 Anm. 1; von Loebell/Salmon, GO NW 4. Aufl. § 56 Anm. 6). Ein solcher Vertretungs-

auftrag bedarf - was das Berufungsgericht verkennt - nach § 56 Abs. 3 GO NW nur dann der Form des § 56 Abs. 1 GO NW, wenn die Gemeinde allein durch die Handlung dieses besonderen Vertreters verpflichtet werden soll. Ist ihm die Vollmacht nicht in dieser Form erteilt, so wird seine Verpflichtungserklärung nur wirksam, wenn sie von einem weiteren vertretungsberechtigten Gemeindeorgan genehmigt wird. Diese Genehmigung hat der Stadtdirektor durch sein Schreiben an die Klägerin vom 26. September 1980 ausdrücklich erklärt.

Für einseitige Rechtsgeschäfte, wie den hier erklärten Rücktritt vom Vertrag, kommt gemäß § 180 BGB eine Genehmigung allerdings nur in Betracht, wenn der Erklärungsgegner die von dem Vertreter behauptete Vertretungsmacht bei Vornahme des Rechtsgeschäfts nicht beanstandet oder wenn er mit dessen Handeln einverstanden ist. Anhaltspunkte dafür, daß die Klägerin nach Zugang der Rücktrittserklärung diesbezügliche Beanstandungen erhoben hätte, sind nicht ersichtlich. Daher braucht der Senat auch nicht auf die vereinzelt im Schrifttum vertretene Auffassung einzugehen, daß ein Mangel der in § 56 Abs. 1 GO NW vorgeschriebenen Förmlichkeiten nach dem Schutzzweck dieser Bestimmung überhaupt nur von der betroffenen Gemeinde und nicht gegen deren Willen von dem Geschäftspartner geltend gemacht werden könne (so MünchKomm/Förschler § 125 Rdn. 18 a.E.).

3. Demnach kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben. Zu prüfen bleibt, ob der Sache nach die Voraussetzungen des vereinbarten Rücktrittsrechts gegeben sind und ob die der Klägerin zur Erfüllung der Bebauungspflicht gesetzte Frist etwa deshalb unangemessen war, weil die Be-

klagte angeblich erst Ende 1979 die Grundstücke erschlossen hat. In diesem Zusammenhang wird von Bedeutung sein, ob die Klägerin den Grundbesitz überhaupt noch zu dem vereinbarten Zweck hätte bebauen können. Da hierzu tatrichterliche Feststellungen noch nicht getroffen sind, ist der Rechtsstreit unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Ihm wird auch die vom endgültigen Ausgang des Prozesses abhängige Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens vorbehalten.

Dr. Thumm

Linden

Vogt

Räfle

Lambert