
Datum: 28.02.2014
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 161/13
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2014:0228.7U161.13.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 5 O 439/12

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers und nach Abtrennung der gegen die ehemalige Beklagte zu 3) gerichteten Ansprüche wird das am 23.07.2013 verkündete Urteil des Landgerichts Köln - 5 O 439/12 –, soweit es die Beklagten zu 1) und 2) betrifft, abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten zu 1) und 2) werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 57.150,95 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.02.2013 zu zahlen, die Beklagte zu 1) wird darüber hinaus verurteilt, an die Klägerin weitere 125.566,68 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.02. 2013 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass die Verbindlichkeiten der Beklagten zu 1) und 2) aus vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlungen resultieren.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagten zu 1) und 2) zu 31 % als Gesamtschuldner, zu weiteren 69 % die Beklagte zu 1) alleine.

Dieses Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagten dürfen die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor

der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin macht Ansprüche aufgrund der Veruntreuung von Leistungsgeldern im Rahmen der Bearbeitung von Leistungen nach dem SGB II durch die Beklagte zu 1) geltend, die die Stadt C (frühere Beklagte zu 3) als Mitarbeiterin der ARGE S zur Verfügung gestellt hatte, soweit diese Gelder – wie sie behauptet – aufgrund der internen Zuordnung der Träger der ARGE bzw. des Jobcenters auf ihren Schaden entfallen (s. Anlage K 3 a bis 3 c). Diese Ansprüche hat sie ursprünglich in diesem Rechtsstreit nicht nur gegen die Beklagte zu 1) und deren Tochter, die Beklagte zu 2), sondern auch – jeweils als Gesamtschuldnerin - gegen die Stadt C (frühere Beklagte zu 3)) geltend gemacht. Durch Beschluss vom 18.02.2014 sind die Ansprüche gegen die frühere Beklagte zu 3) abgetrennt worden; dieses Verfahren wird seitdem unter dem Aktenzeichen 7 U 20/14 geführt.

Durch Vertrag vom 23.12.2004 schlossen die Agentur für Arbeit C2 und der S-Kreis eine Vereinbarung über die Gründung und Ausgestaltung der Arbeitsgemeinschaft gemäß § 44 Abs. 2 SGB II (Anlage K 4) zur Wahrung der den Parteien obliegenden Aufgaben im Rahmen der Grundsicherung für Arbeitssuchende (ARGE). Dieser Kooperationsvertrag wurde durch die Vereinbarung des S-Kreises, der kreisangehörigen Kommunen im S-Kreis und der Agentur für Arbeit C2 zur Kooperation auf der Grundlage der §§ 65 a und 65 b SGB II vom 23.12. 2004 ergänzt (Anlage K 5). Es kam der Dienstleistungsüberlassungsvertrag vom 30.06.2005 unter Beteiligung einerseits der ARGE S und andererseits der Klägerin, vertreten durch die Agentur für Arbeit C2, des S-Kreises und zahlreicher kreisangehöriger Gemeinden, u.a. der Stadt C (Anlage K 6). Auf der Basis dieses Vertrages wurde die Beklagte zu 1) als Mitarbeiterin der früheren Beklagten zu 3) der ARGE in C zugewiesen und dort als Sachbearbeiterin mit der Bewilligung von Leistungen einschließlich von Auszahlungen betraut.

In der Zeit von Februar 2006 bis Oktober 2009 manipulierte die Beklagte zu 1) Akten von Leistungsempfängern derart, dass sie insgesamt 325 unberechtigte Zahlungsvorgänge generierte. Das entsprechende Geld ließ sie an dem dort befindlichen Bankautomaten abholen, um es für sich zu verwenden. Hierdurch entstand ein Gesamtschaden von 272.692,85 €. In 31 weiteren Fällen überwies sie auf diese Weise insgesamt 38.883,52 € auf das Girokonto der Beklagten zu 2), das ihr hierfür zur Verfügung gestellt worden war. Die Beklagte zu 2) hob darüber hinaus in 122 Fällen die von der Beklagten zu 1) zur Auszahlung bereitgestellten Beträge vom Geldautomaten ab.

Die Beklagte zu 1) wurde durch das Amtsgericht Bergheim – Schöffengericht – am 26.07.2010 (Az. 42 Ls-83 Js 570/09 – 13/10) wegen gewerbsmäßiger Untreue als Amtsträgerin in 356 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren und 6 Monaten, die frühere Beklagte zu 2) wegen Beihilfe zur gewerbsmäßigen Untreue in 356 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde, verurteilt (Anlage K 1). Auf die gegen den Rechtsfolgenausspruch beschränkte Berufung beider Angeklagter änderte das Landgericht Köln durch Urteil vom 20.06.2012 (Az: 153 Ns

138/10) das vorgenannte Urteil des Amtsgerichts Köln unter Aufrechterhaltung der Urteilssprüche im Übrigen dahingehend ab, dass die Beklagte zu 1) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren und die Beklagte zu 2) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt wurden, wobei die Freiheitsstrafen jeweils zur Bewährung ausgesetzt wurden (Anlage K 2). Wegen der Einzelheiten wird auf die vorgenannten Entscheidungen Bezug genommen.

Das Landgericht hat durch Urteil vom 23.07.2013 – Az.: 5 O 439/12 –, auf das wegen der Sachverhaltsdarstellung im Übrigen Bezug genommen wird (Bl. 84 ff. GA), die Klage insgesamt abgewiesen. Die Klageabweisung hat es in Bezug auf die Beklagten zu 1) und 2) auf die fehlende Aktivlegitimation der Klägerin gestützt. Zwar stünde den geltend gemachten Ansprüchen nicht der Umstand entgegen, dass das BVerfG mit Urteil vom 20.12.2007 (NJW 2008, 1212) die ursprüngliche gesetzliche Regelung hinsichtlich der Arbeitsgemeinschaften gemäß § 44b SGB II für verfassungswidrig erklärt habe, weil das BVerfG sich darauf beschränkt habe, die Unvereinbarkeit der beanstandeten gesetzlichen Regelung mit dem Grundgesetz festzustellen, und weil nach deren Auslaufen mit dem 31.12.2010 zum 01.01.2011 eine verfassungskonforme Neuregelung erfolgt sei, so dass für die ARGE durchgehend eine gesetzliche Grundlage bestanden habe. Jedoch sei die Klägerin nicht Inhaberin der geltend gemachten Ansprüche. Geschädigte und Anspruchsinhaberin sei vielmehr die ARGE bzw. nach der gesetzlichen Neuregelung das Jobcenter. Da die ARGE in Anlehnung an die von der höchst- und obergerichtlichen Rechtsprechung zur Rechts- und Parteifähigkeit der (Außen-) Gesellschaft bürgerlichen Rechts entwickelten Grundsätze eine (Teil-)Rechtsfähigkeit besitze, sei sie – auch im Hinblick auf die durch den ARGE-Vertrag getroffenen Regelungen – rechtlich und organisatorisch verselbständigt sowie eigenständiger Träger von Rechten und Pflichten, genauso wie die nach dem Urteil des BVerfG vom 20.12.2007 an dessen Stelle getretenen Jobcenter. Damit stünde der durch die streitgegenständlichen Handlungen der Beklagten zu 1) und 2) entstandene Schadensersatzanspruch der rechtsfähigen ARGE bzw. dem Jobcenter S als dessen Nachfolger zu. 7

Eine Geltendmachung dieses Anspruchs durch die Klägerin komme nicht in Betracht, weil ein Mitgesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts grundsätzlich nicht berechtigt sei, eine der Gesellschaft zustehende Forderung gegen einen Dritten im eigenen Namen allein geltend zu machen. Die Ausnahme, dass ein Gesellschafter zur Geltendmachung der Gesellschaftsforderung im eigenen Namen berechtigt sei, weil der andere sich aus gesellschaftswidrigen Gründen verweigere, liege nicht vor. 8

Hiergegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte sowie begründete Berufung der Klägerin, mit der sie ihr erstinstanzliches Klagebegehren weiterverfolgt und nunmehr hilfsweise Zahlung an das Jobcenter S sowie zusätzlich einen Feststellungsantrag auf der Grundlage von § 302 Nr. 1 InsO verfolgt. 9

Sie wendet ein, das Landgericht habe zu Unrecht das Jobcenter als Geschädigten und Anspruchsinhaber angesehen. Obwohl das Jobcenter eine eigene Rechtspersönlichkeit ähnlich der einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts habe, handle es sich nicht um eine wirtschaftliche Gesellschaft mit einem Gesamthandsvermögen, das geschädigt werden könne. Denn die Verantwortung in der gemeinsamen Einrichtung nach § 44 b SGB II obliege den Trägern jeweils in ihrem eigenen Rechtskreis. Dies ergebe sich bereits aus dem ARGE-Vertrag, hier insbesondere aus §§ 16 und 17, wonach die ARGE keine eigene Infrastruktur habe und jeder Vertragspartner die Kosten für das von ihm eingebrachte Personal und die von ihm wahrgenommenen Aufgaben trage. Es gebe verschiedene Geldtöpfe (Titel) für die 10

einzelnen Bedarfspositionen. Wenn den Kunden gegenüber Leistungen zu erbringen seien, die in die Verantwortung der Klägerin fallen, könnten die Mitarbeiter des Jobcenters auf ein Konto der Klägerin selbst zugreifen und die Mittel von dort abziehen. Hätten die Kunden hingegen Anspruch auf Leistungen, die vom Kreis oder den kreisfreien Städten zu erbringen seien, erfolge ein Zugriff auf die von diesem zur Verfügung gestellten Mittel. Die für die Erfüllung ihrer jeweiligen Aufgaben notwendigen Mittel würden den Trägern aus dem Bundes- und kommunalen Haushalt zur Verfügung gestellt. Eine Zahlung unmittelbar an das Jobcenter im Sinne von § 718 BGB finde nicht statt. Dementsprechend seien nach § 15 Abs. 2 des Vertrages die beim Jahresabschluss festgestellten Überschüsse an den jeweiligen Vertragspartner zurückzuzahlen, in dessen Aufgabenbereich der Überschuss entstanden sei. Das Jobcenter fungiere immer nur als verwaltende Zahlstelle.

Die Klägerin behauptet, das prozessuale Vorgehen sei zwischen ihr und dem Jobcenter abgestimmt worden, das mit der Klageerhebung der Klägerin auf Zahlung an sich selbst einverstanden gewesen sei; dies resultierend aus dem gemeinsamen Verständnis, dass der jeweilige Träger, dessen Konto belastet wurde, tatsächlich auch Geschädigter sei. Die Klägerin habe im Sinne der gewillkürten Prozessstandschaft ein schutzwürdiges Eigeninteresse, weil sie ihre eigenen finanziellen Interessen zu wahren versuche. Im Hinblick auf die Abstimmung des Vorgehens sei zumindest eine stillschweigende Ermächtigung anzunehmen. Hilfsweise seien die Beklagten zur Zahlung an das Jobcenter als vermeintlich Geschädigten zu verurteilen. 11

Der Berufungsantrag zu Zf. 2 rechtfertige sich aus § 302 Nr. 1 InsO. 12

Die Klägerin hat vor der Abtrennung der gegen die Beklagte zu 3) gerichteten Ansprüche beantragt, 13

1. das am 23. Juli 2013 verkündete Urteil des Landgerichts Köln – 5 O 439/12 – abzuändern und die Beklagten zu 1), zu 2) und zu 3) als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Klägerin 57.150,95 € und die Beklagten zu 1) und 3) als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Klägerin weitere 125.566,68 €, jeweils nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit, zu zahlen; hilfsweise das am 23. Juli 2013 verkündete Urteil des Landgerichts Köln – 5 O 439/12 – abzuändern und die Beklagten zu 1), zu 2) und zu 3) als Gesamtschuldner zu verurteilen, an das Jobcenter S 57.150,95 € und die Beklagten zu 1) und 3) als Gesamtschuldner zu verurteilen, an das Jobcenter S weitere 125.566,68 €, jeweils nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit, zu zahlen; 2. festzustellen, dass die Verbindlichkeiten der Beklagten zu 1) und 2) aus vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlungen resultieren. 14

Die Beklagten zu 1) und 2) beantragen, 15

die Berufung zurückzuweisen. 16

Die Beklagten zu 1) und 2) treten der Berufung der Klägerin unter Verteidigung des angefochtenen Urteils und Wiederholung ihres erstinstanzlichen Vorbringens entgegen. Die Beklagte zu 1) macht geltend, es käme für die Frage der Aktivlegitimation auf die Art und Weise der internen Verbuchung nicht an, zumal die Jobcenter nach außen als eigene Rechtspersönlichkeit aufträten. Sie widerspricht dem Hilfsantrag, der eine Klageänderung darstelle. Darüber hinaus bestünde kein schutzwürdiges Eigeninteresse für die Klägerin an der Geltendmachung des Anspruchs. Wenn die Klägerin aber direkte Ansprüche gegen ehemalige Angestellte ihres Kooperationspartners geltend mache, müssten die Grundsätze der Amtshaftung eingreifen, wobei die Klägerin nicht „Dritter“ im Sinne von § 839 BGB i.V.m. 17

Art 34 GG sei. Die Beklagte zu 1) habe im Übrigen höchstens durch die Leistung des Jobcenters etwas erlangt, so dass ein Bereicherungsausgleich in diesem Verhältnis abzuwickeln sei. Sie habe im eigentlichen Sinne keine Befugnis gehabt, unmittelbar auf das Vermögen der Klägerin zuzugreifen, sondern sei nur berechtigt gewesen, Leistungen für das Jobcenter auszus zahlen und habe in dessen Namen gehandelt. Sie habe immer nur das Jobcenter verpflichten können; bei der Klägerin sei dies lediglich mittelbar der Fall gewesen.

Wegen der Einzelheiten des Vortrags der Beklagten zu 1) und 2) wird auf die Berufungserwiderung der Beklagten zu 1) vom 18.11.2013 (Bl. 167 ff. d.A.) und deren Schriftsatz vom 15.01.2014 (Bl. 188 ff. d.A.) sowie die Berufungsbegründung der Beklagten zu 2) vom 20.11.2013 (Bl. 154 f d.A.) verwiesen. 18

Wegen aller weiteren Einzelheiten im Übrigen wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 19

II.Die Klage gegen die Beklagten zu 1) und 2) ist nach dem Hauptantrag zu Ziffer 1 und dem Antrag zu Ziffer 2 begründet. 20

Der Klägerin steht gegen die Beklagten zu 1) und 2) ein eigener Schadensersatzanspruch in der geltend gemachten Höhe aus § 826 BGB zu. Denn die Klägerin ist im streitgegenständlichen Umfang Geschädigte der durch die Beklagten zu 1) und 2) begangenen (Straf-)Taten. 21

1. 22

Soweit beklagtenseits unter Berufung auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 20.12.2007 (NJW 2008, 1212) geltend gemacht wird, die Klägerin könne sich nicht auf den ARGE-Kooperationsvertrag vom 23.12.2004 berufen, wird auf die zutreffenden und nicht ergänzungsbedürftigen Ausführungen des Landgerichts in dem angefochtenen Urteil verwiesen (Zf. 2 a der Entscheidungsgründe). 23

2.Entgegen der Rechtsansicht der Beklagten zu 1) scheitert die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs gegen sie unmittelbar nicht daran, dass zu ihren Gunsten die Grundsätze des Art. 34 GG anzuwenden sind. Der Senat geht davon aus, dass die Beklagte zu 1) schon nicht in Ausübung eines öffentlichen Amtes handelte, als sie die Untreuehandlungen zu ihren eigenen Gunsten beging. Zwar war die Beklagte zu 1) als Mitarbeiterin der Stadt C in der ARGE S tätig. Diese Stellung allein bewirkte jedoch noch nicht, dass sie insoweit hoheitliche Tätigkeit ausübte. Maßgebend ist insoweit nicht auf die Person des Handelnden abzustellen, sondern auf seine Funktion, das heißt, die Aufgabe, deren Wahrnehmung die im konkreten Fall ausgeübte Tätigkeit dient. Dagegen genügt ein Handeln nur bei Gelegenheit der Amtsausübung für die Staatshaftung nicht (vgl. Palandt-Sprau, BGB, 73. A. 2014, § 839, Rn. 17).Um ein Handeln nur bei Gelegenheit der Amtsausübung handelt es sich aber, wenn die Beklagte die ihr im Zahlungsverkehr der ARGE S zustehenden Befugnisse dazu nutzte, Zahlungen zu eigenen Gunsten vorzunehmen. Sie bearbeitete insoweit keine Angelegenheiten tatsächlicher Anspruchsteller, sondern manipulierte von ihr lediglich fingierte Zahlungsvorgänge. 24

3.Das Landgericht hat allerdings die Aktivlegitimation der Klägerin zu Unrecht verneint. Nach dem ARGE-Vertrag in Verbindung mit den zugrunde liegenden gesetzlichen Vorschriften des SGB II ergibt sich vielmehr, dass der einzelne Träger Leistungen jeweils – nur – in seinem eigenen Verantwortungsbereich und aus eigenen Mitteln erbringt. Die vom Landgericht herangezogene Begründung, nur das Gesellschaftsvermögen könne geschädigt sein, lehnt 25

sich zwar an die Argumentation des Bundesgerichtshofs in dem Urteil vom 22. 10. 2009 (VersR 2010, 346 ff. – zitiert nach juris) an, jedoch nur soweit dieses sich zur Rechts- und Prozessfähigkeit der ARGE verhält. Die Überlegungen zur Rechts- und Parteifähigkeit können indes nicht auf die davon zu trennende Frage der Sachbefugnis, also der Aktiv- bzw. Passivlegitimation, übertragen werden, in der es darum geht, ob das eingeklagte Recht dem Kläger zusteht bzw. ob der Beklagte der Verpflichtete ist. Dementsprechend differenziert der Bundesgerichtshof in der zitierten Entscheidung im Anschluss an die Klärung der Rechts- und Prozessfähigkeit der ARGE die davon zu trennende und dort in Frage zu stellende Passivlegitimation (Rn. 12 ff – zitiert nach juris).

Die Struktur der ARGE S zeigt, dass es dort - anders als bei einer BGB-Gesellschaft - in der Konsequenz der gesetzlichen Regelung des SGB II kein Gesamthandsvermögen gibt, in das die später veruntreuten Gelder hätten eingebracht werden können, so dass die Klägerin im Streitfall Geschädigte ist. Die ARGE stellt zwar durchaus eine rechtlich und organisatorisch verselbständigte Einheit zur einheitlichen Wahrnehmung der Aufgabe „Grundsicherung Arbeitsuchender“ (gem. § 44b SGB II) dar, aber es gilt eine strikte Trennung nach den einzelnen Kooperationspartnern hinsichtlich Verantwortung und Finanzierung betreffend die jeweiligen Aufgabenbereiche nach dem SGB II. Dies entspricht der gesetzlichen Regelung in § 6 SGB II, wonach trotz einheitlicher Aufgabenwahrnehmung im Rahmen der ARGE die Kooperationspartner Träger der Leistung in ihrem originären Aufgabenbereich bleiben.

§ 1 des Vertrages zwischen der Klägerin und dem S Kreis regelt auf der Basis der §§ 44 b und 6 SGB II, die die gesetzliche Grundlage für die Vereinbarung über die Gründung der ARGE bilden, das Auftreten der ARGE nach außen, die nicht nur im eigenen Namen Verwaltungsakte erlässt (§ 44b Abs. 1 Satz 3 SGB II), sondern auch die Auszahlung von Leistungen sowie die Beitreibung von Forderungen veranlasst, die sich aus der Anwendung des SGB II ergeben.

§ 6 SGB II legt fest, wer von den beiden Partnern für die jeweiligen unterschiedlichen Leistungen Träger der jeweiligen Leistung ist. Zwar bestimmt § 3 Abs. 1 des Vertrages zunächst in den Absätzen 1 bis 3, dass die ARGE – einheitlich - die Aufgaben der Grundsicherung für Arbeitsuchende für die Agentur für Arbeit und den S-Kreis (Abs. 1) und nach § 44b III S. 1 SGB II sämtliche der Agentur für Arbeit nach dem SGB II obliegenden Aufgaben wahrnimmt (Abs. 3), dies alles differenzierend unter Zugrundelegung der Richtlinien des jeweils zuständigen Trägers (Abs. 4). Über eine eigene Infrastruktur verfügt die ARGE nicht (§ 16). Die Aufgabenerfüllung selbst geschieht allerdings unter strenger Trennung im Hinblick auf die für die jeweilige Aufgabenerfüllung erforderlichen finanziellen Mittel.

Gemäß § 14 ist in dem für jedes Kalenderjahr aufzustellenden Finanzplan, der alle im Kalenderjahr voraussichtlich entstehenden Einnahmen und Ausgaben enthält, die nach dem SGB II vorgeschriebene Trägerschaft für die jeweiligen Aufgaben zu berücksichtigen. Nach § 17 trägt nämlich jeder Vertragspartner die Kosten für das von ihm in die ARGE eingebrachte Personal und die sonstigen Kosten der für ihn wahrgenommenen Aufgaben, wobei für Personal, das der S-Kreis bzw. die kreisangehörigen Kommunen in die ARGE einbringen und das im Kapazitäts- und Qualifikationsplan zur Wahrnehmung von Aufgaben der Agentur vorgesehen ist, die Personalkosten von der Agentur erstattet werden. Die für die Erfüllung ihrer jeweiligen Aufgaben notwendigen Mittel werden der ARGE gem. § 15 Absatz 1 daher im Bundes- und kommunalen Haushalt zur Verfügung gestellt. Nach Abs. 2 dieser Regelung zahlt die ARGE demgemäß die beim Jahresabschluss festgestellten Überschüsse dem jeweiligen Vertragspartner zurück, in dessen Aufgabenbereich der Überschuss entstanden

ist.

In der Praxis der ARGE wurde diese gesetzlich und dementsprechend vertraglich bestimmte, von der Trägerschaft für die jeweilige Leistung abhängige Differenzierung hinsichtlich der finanziellen Mittel folgerichtig dadurch umgesetzt, dass den Einzelbuchungen - also auch den hier streitgegenständlichen Vorgängen - jeweils eine gesonderte Buchungsstelle zugewiesen war, die den in Anspruch genommenen Aufgabenbereich bzw. die Mittelherkunft und –Verwendung bezeichnete. Während die Buchungsstelle 0912/... Mittel der Klägerin bezeichnet, betrifft die Buchungsstelle 8322/... Mittel des Kreises bzw. der Kommune. Anhand der aufgeführten Buchungsstellen lassen sich die auf die Klägerin entfallenden und zu Unrecht erbrachten Leistungen detailliert feststellen (s. tabellarische Aufstellung in den Anlagen K 3 a-K 3 c). Dies ergibt sich auch aus den Anlageordnern, in denen die Unterlagen zu den Einzelbuchungen enthalten sind (Anlagen K 7 a bis K 7 d zum Schriftsatz der Klägerin vom 29.05.2013, Bl. 61 ff d.A.). Auch dort werden in den von der Beklagten zu 1) veranlassten Einzelvorgängen diese Buchungsstellen jeweils in den Buchungen aufgeführt. Für jeden Auszahlungsvorgang wird das betreffende Vermögen, aus dem der Zahlungsfluss erfolgt, bezeichnet und damit zugeordnet.

4. Der Klägerin steht gegen die Beklagten – teilweise als Gesamtschuldner, soweit die Beklagte zu 2) an den einzelnen Abhebungs- und Buchungsvorgängen beteiligt war (§ 830 BGB) – jedenfalls ein Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB zu. Das Verhalten der Beklagten zu 1) stellt sich im Hinblick auf jede Einzelbuchung als sittenwidrige vorsätzliche Schädigung der Klägerin dar. Soweit die Beklagte zu 2) ihr dazu Beihilfe in Gestalt der Abhebung der von ihrer Mutter zur Auszahlung an den in den Räumen der Arbeitsverwaltung bereitgestellten Beträge vom Bargeldautomaten bzw. der Bereitstellung ihres Girokontos zum Empfang der Überweisungen leistete, ist sie ebenfalls für den Schaden verantwortlich, § 830 Abs. 2 mit Abs. 1 Satz 1 BGB.

Durch die zu Unrecht zum eigenen Vorteil generierten Einzelbuchungen belastete die Beklagte zu 1) – je nach Angabe der gewählten Buchungsstelle – unmittelbar das von den jeweiligen Trägern zur Erfüllung der Aufgaben der ARGE bereitgestellte Budget, ohne darauf einen Anspruch zu haben. Das Verhalten stellt sich als objektiv sittenwidrig dar, wobei sich eine besondere Verwerflichkeit des Verhaltens zeigte.

Ein Verhalten ist sittenwidrig, wenn es nach Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Umstände gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Für die Annahme der Sittenwidrigkeit genügt weder der Verstoß gegen eine gesetzliche Vorschrift noch die Tatsache eines eingetretenen Vermögensschadens; vielmehr muss sich die besondere Verwerflichkeit des Verhaltens aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage tretenden Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben (BGH, NJW 2012, 1800, Rn. 28 – zitiert nach juris). In die zu treffende rechtliche Beurteilung ist einzubeziehen, ob das Verhalten nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter mit den guten Sitten nicht zu vereinbaren ist. Es müssen besondere Umstände hinzutreten, die das schädigende Verhalten wegen seines Zwecks oder wegen des angewandten Mittels oder mit Rücksicht auf die dabei gezeigte Gesinnung nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ Geltenden verwerflich machen (BGH NJW-RR 2013, 550).

Die Beklagte zu 1) verfolgte das Ziel, sich aus den zur Erfüllung der Aufgaben der ARGE zur Verfügung gestellten finanziellen Mitteln zum eigenen Vorteil zu bereichern. Sie nutzte die ihr mit ihrer beruflichen Tätigkeit zur Verfügung stehenden Möglichkeiten, Kassenvorgänge zu generieren, um selbst in den Genuss der zur Unterstützung von Arbeitssuchenden zur

Verfügung stehenden Mittel der einzelnen Kooperationspartner nach ihrem Gutdünken – nämlich unter Einsetzen mal der einen, mal der anderen Buchungsstelle - zu kommen. Sie ging dabei systematisch so vor, dass sie Akten von Leistungsempfängern derart manipulierte, dass hieraus vermeintlich diesen zufließende Geldmittel zur Auszahlung freigegeben wurden. Diese Beträge ließ sie – teils über die Beklagte zu 2) – planmäßig an dem Bargeldautomaten für sich abholen. Wie sich aus den Anlagen 7 a bis d zum Schriftsatz der Klägerin vom 29.05.2013 ergibt, wurden nämlich von den Abhebenden auch Fotos gemacht (s. auch Anlage K 1). Es handelt sich insgesamt um eine planmäßige Zufügung von Schäden an den Mitteln der Träger der ARGE, die unter kollusivem Zusammenwirken mit Dritten geschah. Das trifft auch auf die Fälle zu, in denen keine Bargeldabhebung erfolgte, sondern eine Überweisung auf das zu diesem Zweck zur Verfügung gestellte Konto der Beklagten zu 2) vorlag.

5. Der erforderliche Schädigungsvorsatz beider Beklagter ist ebenfalls anzunehmen, dies sogar in der Form des direkten Vorsatzes. 35

Der erforderliche Vorsatz bezieht sich darauf, dass durch die Handlung oder Unterlassung einem anderen Schaden zugefügt wird. Hierzu genügt es, dass der Schädiger spätestens im Zeitpunkt des Schadenseintritts Art und Richtung des Schadens und die Schadensfolgen vorausgesehen und die Schädigung im Sinne eines direkten Vorsatzes gewollt oder im Sinne eines bedingten Vorsatzes jedenfalls, mag er sie auch nicht wünschen, doch zur Erreichung seines Ziels billigend in Kauf genommen hat. Dabei muss sich der Vorsatz auch auf den Schaden erstrecken, ohne dass es erforderlich ist, dass der Schädiger die Einzelheiten des Schadensverlaufs bzw. Umfang und Höhe des Schadens vorausgesehen hat oder dass der Schädiger die konkret geschädigten Personen oder deren Zahl kennt (Palandt-Sprau, BGB, 73. A. 2014, § 826, Rn. 10, 11 m.w.N.). Es lagen bei beiden Beklagten unstreitig das Wissen und Wollen um die Tatumstände und die Schädigung vor. Es bedurfte seitens der Beklagten zu 1) jedes Mal eines bewussten Willensaktes und der Zuschreibung einer nicht erfolgten Leistung auf die namentlich benannten angeblichen Leistungsempfänger sowie der Veranlassung der Abhebung am Bargeldautomaten oder der Umleitung der Leistungen auf das Konto der Beklagten zu 2). Diese erkannte an den Umständen und der Herkunft des Geldes, dass die Beklagte zu 1) nicht zu eigenen Gunsten über Mittel der Träger der ARGE verfügen konnte, wie dies in dem Urteil des Schöffengerichts C (Anlage 1) im Einzelnen detailliert gewürdigt worden ist. 36

6. Die Klage ist in voller geltend gemachter Höhe begründet. 37

Soweit die Beklagten die Ansprüche der Höhe nach pauschal bestreiten, ist dies unerheblich. Die die einzelnen Tathandlungen bildenden Buchungsvorgänge – nicht nur diejenigen mit der Buchungsstelle der Klägerin, sondern auch diejenigen mit der Buchungsstelle des Kreises bzw. der Kommune - sind in den Anlagen K 3 a bis K 3 c aufgelistet und damit seitens der Klägerin dargetan. Diese Vorgänge sind zudem belegt durch die vorgelegten Unterlagen zu den Einzelbuchungen in Anlagen K 7 a bis K 7 d. Zahlungsbegründende Unterlagen zugunsten von Leistungsempfängern wurden in diesen Fällen nicht aufgefunden. Alle diese Vorgänge waren bereits Gegenstand des Strafverfahrens. Dort hat die Beklagte zu 1) die Taten pauschal eingeräumt. Sie hat zwar erklärt, sie könne sich weder die Vielzahl der Fälle noch die erhaltene Gesamtsumme vorstellen, aber in der Folge das erstinstanzliche Urteil nur im Hinblick auf das Strafmaß angefochten. Die Beklagte zu 2) hat diese die Tat zwar nicht gestanden, aber die Feststellungen des Amtsgerichts – Schöffengericht - C ebenfalls nicht angegriffen und die Berufung auf das Strafmaß beschränkt. Das pauschale Bestreiten der Beklagten ist angesichts des rechtskräftigen Strafurteils und im Hinblick auf § 138 Abs. 4 38

ZPO unbeachtlich.

Ebenfalls unbeachtlich ist das Bestreiten der Zuordnung der Buchungsvorgänge zu der Klägerin, da die Zuordnung der Buchungsstellen in den Einzelbuchungen zu den einzelnen Trägern der ARGE unstreitig ist. Zudem ergibt sie sich aus den vorgelegten Buchungsunterlagen in der Anlage K 7 a bis d. 39

Die Entscheidung über die Zinsen folgt aus §§ 291, 288 Abs. 1 BGB. 40

7.Die Ansprüche der Klägerin sind nicht verjährt. 41

Unstreitig sind die Taten der Beklagten erst im Jahr 2009 aufgedeckt worden, so dass die regelmäßige Verjährungsfrist des § 195 BGB gemäß § 199 BGB mit dem Ende des Jahres 2009 begann und mit dem Schluss des Jahres 2012 endete. 42

Die mit einem den Gerichtskostenvorschuss deckenden Scheck über 4.068 € innerhalb der Frist am 28.12.2012 bei Gericht eingegangene Klageschrift (Bl. 1 GA) hat die Verjährung rechtzeitig gehemmt, § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB. Dass die Klagezustellung erst am 08.02.2013 erfolgte, ist unschädlich, weil gemäß § 167 ZPO die Rückwirkung der Zustellung auf den Eingang der Klageschrift bei Gericht anzunehmen ist. Am 02.01.2013 wurde der Scheck bereits gutgeschrieben, am 29.01.2013 erfolgte der Geschäftsstellenvermerk über die Deckung der Kosten. Die Klägerin hatte mit Einreichung der Klageschrift alles getan, damit die Klage zugestellt werden konnte. Verzögerungen lagen im Betrieb des Gerichts. 43

8.Der Klageantrag zu Zf. 2 ist zulässig und begründet. 44

Es besteht ein Feststellungsinteresse der Klägerin. Diese ist auf die Erlangung eines entsprechenden Titels durch das Prozessgericht angewiesen, weil damit der Nachweis einer Forderung aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung für das Vollstreckungsprivileg des § 302 InsO geführt werden kann (BGH NJW 2005, 1663, 1664). 45

Unter Hinweis auf die Darlegungen unter II. Zf. 3 und 4 ist der Antrag auch begründet. 46

9.Die prozessualen Nebenentscheidungen ergeben sich aus §§ 91, 100 Abs. 1 und 4, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 47

10.Die Revision war im Hinblick auf die grundsätzliche Bedeutung der Frage der Aktivlegitimation zuzulassen, § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. 48

11.Der Schriftsatz der Beklagten zu 1) vom 06.02.2014 gibt keine Veranlassung zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung. 49

Streitwert: 182.717,63 Euro, 50

davon Beteiligung der Beklagten zu 1) und 2) als Gesamtschuldner: 57.150,95 € 51

Beklagte zu 1) allein: 25.566,68 € 52