Stadt Schmölln Schmölln, 03.12.2019

- Stadtrat Schmölln -

Vorl.-Nr.: V 0117/2019

B e s c h l u s s v o r l a g e

Betreff: **Gerichtsverfahren Stadt Schmölln ./. RA Dirk Herzig als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Tittel Group GmbH**

Einreicher: Bürgermeister

Beratungsfolge	3. Tagung Hauptausschuss	am 11.02.2019	Abstimmung	
			Ja-Stimmen	2
			Nein-Stimmen	0
			Stimmenthaltung	2
Beratungsstatus	nicht öffentlich / vorberatend			

Beratungsfolge	07. Tagung Hauptausschuss	am 02.12.2019	Abstimmung	
			Ja-Stimmen	6
			Nein-Stimmen	0
			Stimmenthaltung	1
Beratungsstatus	nicht öffentlich / vorberatend			

Beratungsfolge	7. Stadtratssitzung	am 12.12.2019	Abstimmung	
			Ja-Stimmen	
			Nein-Stimmen	
			Stimmenthaltung	
Beratungsstatus	öffentlich / beschließend			

Beschlussvorschlag:

1. Der Stadtrat der Stadt Schmölln beschließt, den vom OLG Jena gemachten Vergleichsvorschlag in Anlage 4 anzunehmen.

2. Der Bürgermeister wird beauftragt, die sich daraus ergebenden Zahlungen anzuordnen.

Sachdarstellung:

Es gibt in o. g. Streitsache einen Vergleichsvorschlag des OLG Jena, der leider unter großem Zeitdruck bearbeitet werden muss. Es ist damit zu rechnen, dass diese Vorlage zum Stadtrat in überarbeiteter Form vorgelegt wird. Dann werden die neuen Erkenntnisse eingearbeitet, die aktuell ermittelt werden.

Hier zunächst als Übersicht die Chronik der Ereignisse:

13.09.11 Die Tittel Group GmbH ist als TS-Solar Projekt GmbH Schmölln entstanden

2012 - keine Mahnungen

2013 Mahnung am 03.06.2013 über insgesamt 37.540,16 €
(Hauptforderung 36.390,66 € Gewerbesteuer, Fälligkeit 22.03.2013)
- Keine Reaktion

Mahnung am 05.09.2013 über insgesamt 7.310,00 €
(Hauptforderung 7.185,00 € Gewerbesteuer, Fälligkeit 15.08.2013)
- Keine Reaktion

11.10.13 Vollstreckungsankündigung (Betrag: 46.010,66 EUR) – keine Reaktion

28.10.13 Pfändungs-/ Überweisungs- und Einziehungsverfügung

Betrag: 47.145,61 EUR

(siehe Anlage 1), gegenüber der Sparkasse, zugestellt per Postzustellungsurkunde am 29.10.2013

29.10.13 ➔ Zahlungseingang am gleichen Tag durch Überweisung des Schuldners. Die Sparkasse antwortet ebenfalls am gleichen Tag (siehe Anlage 2). Die damals handelnden Personen deuten dies als ausreichend und nehmen es widerspruchslos hin.

30.10.13 Stadtkasse nimmt Pfändungs-/ Überweisungs- und Einziehungsverfügung mit sofortiger Wirkung zurück (siehe Anlage 3)

2014 Erst ab Mai 2014 kam es zu Rückbuchungen bei der Stadt Schmölln.

01.09.14 Insolvenzeröffnung wegen Zahlungsunfähigkeit

21.12.17 Insolvenzverwalter verlangt von der Stadt kurzfristig eine Erklärung, dass sie auf die Einrede der Verjährung zur Rückzahlung des damaligen Pfändungsbetrags verzichtet und droht im Ablehnungsfall mit Klage. Die damalige Kämmerin und die damalige Sachbearbeiterin empfehlen nach Prüfung dem Bürgermeister, die „Vereinbarung über die Hemmung der Verjährung“ nicht zu unterzeichnen. Grund: Fehler im Schriftstück und die Überprüfung der Unterlagen durch Rechtsbeistand bis zum Stichtag 31.12.17 war nicht möglich. Der Bürgermeister folgt dieser Empfehlung.

Höchstmöglicher **Schaden** zu diesem Zeitpunkt: ca. **54.000 €**

[47.145,61 € zzgl. 6.482,15 € Zinsen (vom 01.09.2014 - 21.12.2017)]. Der Insolvenzverwalter erhebt daraufhin Klage.

29.01.19 Verhandlungstermin am Landgericht Gera mit dem Ergebnis, dass der Klage durch die Gegenseite statt gegeben wurde.

Hochgerechneter **Schaden** zu diesem Zeitpunkt: ca. **61.000 €**

[47.145,61 € zzgl. Zinsen 8.632,10 € (von 01.09.2014 - 29.01.2019) zzgl. Verfahrenskosten ca. 5.200 €]

11.02.19 Hauptausschuss beschließt Berufung beim Thüringer Oberlandesgericht

20.11.19 Verhandlung am Thüringer Oberlandesgericht mit dem Ergebnis:

1. Die Stadt macht deutlich, dass sie nach den ihr vorliegenden Unterlagen davon ausging, dass die Sparkasse als Drittschuldner geleistet hat. Der Senat des OLG dagegen folgt den Hinweisen des Insolvenzverwalters und stellt fest: Es erfolgte keine Drittschuldnerzahlung, sondern die Tittel Group GmbH hat den geschuldeten Betrag überwiesen. Das OLG sieht hierin einen Fehler der Sparkasse. Falls dem nicht so sei, müsse die Stadt das beweisen.

2. Die seitens der Bank abgegebene Erklärung stellte keine Drittschuldnererklärung dar, dies hätte man in 2013 erkennen und eine korrekte Drittschuldnererklärung abfordern müssen.

3. Vom Zahlungsverhalten der Tittel Group GmbH hätte die Stadt auf Zahlungsunfähigkeit schließen müssen.

4. Der Senat des OLG hält der Stadt Schmölln vor, dass die handelnden Personen in 2013 den Fehler der Sparkasse hätten entdecken, das Geld zurücküberweisen und die Sparkasse auffordern müssen, als Drittschuldner zu leisten und die nach § 316 Abgabenordnung gestellten Fragen zu beantworten. Der Senat macht deutlich, dass die Stadt den Prozess verlieren wird, sofern keine neuen Tatsachen oder Argumente eingeführt werden können.

Hochgerechneter **Schaden**, wenn die Stadt den Prozess verliert: ca. **83.000 €**

[47.145,61 € zzgl. Zinsen 10.201,98 € (vom 01.09.2014 - 20.11.2019) zzgl. Verfahrenskosten aus der 1. & 2. Instanz (einschließlich der Klägerseite) ca. 25.000 €].

5. Fraglich bleibt bei dieser Einschätzung der Abläufe, weshalb die Tittel Group GmbH die Überweisung ausführen konnte, obwohl der Betrag bereits gepfändet war. Die Anwältin der Stadt hält eine Klage der Stadt gegen die Sparkasse, der eigentlichen Verursacherin des gesamten Problems, für wenig aussichtsreich.
Das Thüringer OLG hat den Parteien am Verhandlungstag zum Vergleich geraten. Das Protokoll der öffentlichen Sitzung des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena am 20.11.2019 ist als Anlage 4 beigefügt.

Der Anwalt der Gegenseite signalisiert am 21.11.2019 Zustimmung zum Vergleich. Für die Entscheidung der Stadt Schmölln ist ein Stadtratsbeschluss erforderlich.
Für den Fall der Annahme des Vergleichs beläuft sich der

Hochgerechnete **Schaden** auf ca. **35.600 €**

[Hälftig 47.145,61 € ohne Zinsen 23.572,81 € zzgl. Verfahrenskosten der 1. Instanz ca. 5.200 € zzgl. Verfahrenskosten 2. Instanz mit Vergleich ca. 6.800 €].

Nach alledem empfiehlt die Stadtverwaltung aufgrund der deutlichen Hinweise des OLG und der eigenen Anwältin, diesen Vergleich Fall anzunehmen, sofern sich keine neuen Erkenntnisse ergeben.

Fraglich ist, ob es darüber hinaus noch Möglichkeiten gibt, zu einer Schadensminderung zu kommen. Auch wenn sich die Aussichten in Grenzen halten, werden gegenwärtig parallel zwei zusätzliche Optionen der Schadensminderung verfolgt:

I. Einbindung der Sparkasse Altenburger Land

Obgleich die Klagechancen gegen die Sparkasse nach Auskunft der Anwältin der Stadt gering sind, verhandelten Bürgermeister und Kämmerer am 26.11.2019 mit dem Vorstand der Sparkasse darüber, ob das Geldinstitut der Stadt hier helfen kann. Dafür wurden 4 Szenarien dargelegt und betrachtet:

Szenario 1: Beste Lösung

Die einfachste und beste Lösung des Falls wäre es, wenn die Sparkasse gar keinen Fehler gemacht hätte und als Drittschuldner geleistet hätte. Die mit der Sache befassten Mitarbeiter haben alle mindestens einmal gewechselt, so dass die Historie meist nur nach Aktenlage nachvollzogen werden kann. Dort gibt es drei Indizien gegen eine Drittschuldnerzahlung: im Schriftsatz der Gegenseite vom 08.03.2018 wurde erstens Herr Wannenwetsch (Sparkasse Altenburger Land) als Zeuge dafür benannt und zweitens Ausdruck der Kontoumsätze (DATEV) mit dem Vermerk „Auftrag“ beigefügt. Drittens fehlt der sonst übliche Hinweis im Überweisungstext „Drittschuldnerzahlung“.

Da davon auszugehen ist, dass die Gegenseite ihre Klage schon vor der ersten Verhandlung zurückgezogen hätte, wäre das damals beweisbar gewesen, wurde im Weiteren wohl eine Nachfrage ohne gewünschtes Ergebnis unterstellt. Nachdem das OLG deutlich darauf hingewiesen hat, dass die Stadt hier in der Beweispflicht ist, wurde im o.g. Gespräch am 26.11.2019 ausdrücklich danach gefragt.

Es stellte sich heraus, dass bei Herrn Wannenwetsch das erste Mal zu diesem Vorgang nachgefragt wird und die Angaben im Schriftsatz vom 08.03.2018 augenscheinlich nicht mit ihm abgesprochen waren. Damit keimt ein Hoffnungsschimmer auf, es könnte sich bei dem Vortrag der Gegenseite um einen Bluff gehandelt haben.

Szenario 2: Zweitbeste Lösung

Da die Sparkasse einer der Hauptgläubiger im Insolvenzverfahren ist, wurde darum gebeten zu prüfen, ob sie den Insolvenzverwalter zu einem besseren Kompromiss für die Stadt bewegen kann. Auch das nahm die Sparkasse zur Prüfung mit.

Szenario 3: Schlechteste Lösung

Die Stadt verliert den Prozess und zahlt – wie oben ausgeführt – den Schaden in Höhe von ca. 83.000 € alleine.

Szenario 4: Vergleich mit dem Insolvenzverwalter und Kompromiss mit der Sparkasse

Da die Verhandlung beim OLG öffentlich war, wird auch der Tagesordnungspunkt zur Stadtratssitzung am 12.12.2019 nach § 40 Abs. 1 S. 1 Thüringer Kommunalordnung (ThürKO) öffentlich sein. Die Hauptausschusssitzung am 02.02.2019 ist als vorberatende Sitzung nach § 43 Abs. 1 Satz 3 ThürKO nichtöffentlich. Die einzige Chance für die Sparkasse, dass die Angelegenheit im Stadtrat nichtöffentlich behandelt wird, ist, dass die Sparkasse sich als Vertragspartner bei einem Vergleich einbringt und ihr berechtigtes Interesse nach § 40 Abs. 1 S. 1 ThürKO geltend macht, den Vergleichsbetrag vertraulich zu behandeln.

An dieser Rechtslage kann die Stadt Schmölln nichts ändern, auch wenn sie die Sparkasse gerne vor Schaden in der öffentlichen Wahrnehmung bewahren möchte.

Hintergrund dieses Hinweises war, dass die Sparkasse bei näherer Prüfung der Rechtslage möglicherweise Punkte feststellen könnte, die sie lieber vertraulich behandelt wissen möchte. Das alles könnte dazu führen, dass die Sparkasse Altenburger Land – sehr wahrscheinlich sogar zu Unrecht – an öffentlicher Reputation verliert. Das gilt natürlich nur, wenn die Sparkasse den vom OLG erkannten Fehler auch wirklich gemacht hat, auch wenn es nur ein kleiner Fehler in einer juristisch unübersichtlichen Lage mit großen Folgen wäre. Abfallprodukt dieser Erkenntnis könnte sein, dass die Kompromissbereitschaft zu Gunsten eines nichtöffentlich zu verhandelnden Vergleichs zunimmt.

Der Ausgang dieses Vorstoßes zur Schadensminderung bleibt abzuwarten. Sollte sich überraschend ergeben, dass Szenario 1 zutrifft, würde der Beschlussvorschlag an den Stadtrat lauten:

1. Die Stadtverwaltung wird beauftragt, die neuen Erkenntnisse bei Gericht vorzubringen.
2. Der Stadtrat der Stadt Schmölln ermächtigt den Bürgermeister, einen Vergleich abzuschließen, falls diese neuen Erkenntnisse dem Senat des OLG Jena nicht ausreichen, um der Berufungsklage der Stadt Schmölln zu folgen. Als untere Grenze des Nachgebens der Stadt Schmölln wird der vom OLG Jena gemachte Vergleichsvorschlag in Anlage 4 gesetzt.
3. Der Bürgermeister wird beauftragt, die sich daraus möglicherweise ergebenden Zahlungen anzuordnen.

Sollte sich aus Szenario 2 eine Verbesserung der Situation ergeben, muss der Beschlussvorschlag ggf. überarbeitet werden.

Szenario 3: Auch wenn die Sparkasse keinen Beitrag zur Schadensminderung anbietet, bleibt es bei der Empfehlung, den OLG- Vergleichsvorschlag anzunehmen.

Szenario 4: Kommt die Sparkasse der Stadt entgegen, wird ein zu diesem Entgegenkommen passender Beschlusstext vorbereitet.

Der Bürgermeister bittet um Vertraulichkeit in der Sache, bis die Sparkasse die Möglichkeit hatte, den Sachverhalt aufzuklären. Das wird sicherlich erst nach der Hauptausschusssitzung am 02.12.2019 der Fall sein. Die sich in kommunaler Gewährträgerschaft befindliche Sparkasse ist seit vielen Jahren guter Partner der Stadt und soll nicht durch möglicherweise lückenhafte Informationen der Stadtverwaltung in ein schlechtes Licht gerückt werden. Das Bild, von dem auch das OLG bisher ausgeht, ist noch nicht vollständig, so dass endgültige Schlussfolgerungen noch verfrüht sind.

Diese Beschlussvorlage wird bis zum Stadtrat am 12.12.2019 aufgrund der von der Sparkasse erhofften Informationen zu überarbeiten sein.

II. Prüfung einer vorhandenen Eigenschadenversicherung

Es kommt vor, dass Kommunen sich gegen Fehlentscheidungen ihrer Führungskräfte versichern. Nach der vorläufigen Antwort auf eine erste Nachfrage am 26.11.2019 soll es eine Eigenschadenversicherung gegeben haben, die dem Vernehmen nach in den letzten Jahren irgendwann mal gewechselt wurde. Details werden derzeit geprüft. Ansprüche werden angemeldet, sobald genaueres bekannt ist.

Voraussetzung für die Leistung ist üblicherweise, dass die Versicherung unverzüglich informiert wird, sobald der Stadt der mögliche Schaden bekannt wird. Vor allem bei Gerichtsverfahren und insbesondere bei angestrebten Vergleichen ist die Versicherung einzubeziehen, da sie sonst üblicherweise die Leistung ablehnt.
In unserem Fall lag der ursprüngliche Fehler im Bereich Finanzen im Jahr 2013, als das möglicherweise rechtswidrige Verhalten der Sparkasse nicht hinterfragt wurde. Spätestens als der Insolvenzverwalter mit Schreiben vom 21.12.2017 Rückzahlungsansprüche geltend machte und auf Verzicht der Einrede der Verjährung pochte, hätte die damalige Kämmerin sicherlich die Versicherung informieren müssen, bevor über die Ablehnung entschieden wurde. Damit wird die Versicherung wahrscheinlich alle darauf fußenden Kosten ablehnen, da die Kosten der Klage (Anwalts- und Gerichtskosten) zum damaligen Zeitpunkt noch vermeidbar waren. Die Versicherung hätte diesen Fall wohl auch zu diesem Zeitpunkt juristisch prüfen lassen, dabei den Sachverhalt aufgeklärt und die ursprünglichen Fehler offengelegt. Damit wären auch Zinsansprüche gar nicht erst entstanden.

Probleme könnte es auch geben, wenn sich herausstellt, dass die ersten Fehler städtischer Mitarbeiter noch bei einem früheren Versicherer waren und die späteren Versäumnisse bei einer neuen Versicherung zu melden sind. Hier müssen umfangreiche Vertragswerke ausgewertet werden. Die Prüfung ist in Auftrag gegeben. Der Ausgang auch dieses Vorstoßes zur Schadensminderung bleibt abzuwarten. Wenn die Versicherung keine Leistung zur Schadensminderung anbietet, bleibt es gleichwohl bei der Empfehlung, den OLG- Vergleichsvorschlag anzunehmen. Eine weitere Information folgt, sobald spruchreife Erkenntnisse vorliegen.

Sven Schrade
Bürgermeister

4 Anlagen

Hinweis: Original mit Unterschrift hinterlegt im Stadtratsbüro