

Lösungsskizze Übungsfall zur Beihilfenrückforderung

Die Klage des A hat Erfolg, soweit sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges

Es müsste der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sein.

Da eine Sonderzuweisung an ein anderes Gericht nicht ersichtlich ist, bestimmt sich der Verwaltungsrechtsweg nach der Generalklausel gemäß § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO.

1. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

Danach ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt. Öffentlich-rechtlich ist eine Streitigkeit, wenn sich der Streitgegenstand als eine unmittelbare Folge des öffentlichen Rechts darstellt. Das Begehren des Klägers muss demnach die Folge eines Sachverhalts darstellen, der anhand öffentlich-rechtlicher Normen zu beurteilen ist (vgl. BVerwGE 41, 127, 129). A wendet sich gegen die Aufhebung des Subventionsbescheids. Die Aufhebung eines Verwaltungsakts durch eine Behörde richtet sich nach §§ 48 f. VwVfG, also nach Vorschriften, die ausschließlich eine Behörde zur Aufhebung von Verwaltungsakten berechtigen und damit dem öffentlichen Recht angehören. Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt damit vor.

2. Nichtverfassungsrechtlicher Art

Verfassungsrechtlicher Art ist eine Streitigkeit, wenn um Verfassungsrecht gestritten wird und die streitenden Parteien unmittelbar dem Verfassungsleben angehören. Das Vorliegen einer verfassungsrechtlichen Streitigkeit ist immer dann zu verneinen, wenn eine Streitigkeit zwischen Bürger und Staat vorliegt (vgl. BVerwGE 51, 69, 71). Hier wird weder um Verfassungsrecht gestritten, noch gehören die Streitbeteiligten unmittelbar dem Verfassungsleben an.

3. Eine abdrängende Sonderzuweisung greift ebenfalls nicht ein; damit ist der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet.

II. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Klagebegehren, § 88 VwGO. A begehrt die Aufhebung der Rücknahme des Subventionsbescheides durch das Verwaltungsgericht. Die Anfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 VwGO stellt die richtige Klageart dar, vorausgesetzt, die

Rücknahme des Subventionsbescheides stellt einen Verwaltungsakt gemäß § 35 S. 1 VwVfG dar. Der Bescheid des Bundeswirtschaftsministers erfüllt sämtliche in § 35 S. 1 VwVfG genannten Merkmale. Er stellt somit einen Verwaltungsakt dar. Die von A erhobene Klage ist folglich eine Anfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 VwGO.

III. Klagebefugnis

A müsste gemäß § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt sein. Das ist der Fall, wenn die Möglichkeit besteht, dass A durch den Rücknahmebescheid in eigenen Rechten verletzt ist. Im Falle der Anfechtungsklage ergibt sich der Eingriff in die Rechtssphäre des Klägers i. S. d. Adressatentheorie regelmäßig aus der Tatsache, dass ihm gegenüber ein belastender Verwaltungsakt ergangen ist. Denn dadurch kann der Kläger zumindest aus seinen Rechten aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt sein. Durch die Rücknahme des Subventionsbescheides verliert A die Grundlage der bewilligten Gelder. A ist daher Adressat eines belastenden Verwaltungsaktes und somit klagebefugt.

IV. Vorverfahren

Fraglich ist, ob A vor Erhebung der Anfechtungsklage ein Widerspruchsverfahren gemäß §§ 68 ff. VwGO hätte durchführen müssen. Eines solchen Vorverfahrens bedarf es gemäß § 68 Abs. 1 Nr. 1 VwGO jedoch nicht, wenn der Verwaltungsakt, wie hier, von einer obersten Bundesbehörde erlassen wurde.

V. Richtiger Beklagter

Der richtige Klagegegner ist bei der Anfechtungsklage gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO der Bund, das Land oder die Körperschaft, deren Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat. Da § 5 Abs. 2 AGVwGO NRW nach ganz überwiegender Ansicht nur für Landes- und nicht für Bundesbehörden gilt, ist die Klage gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO gegen den Bund zu richten.

VI. Partei- und Prozessfähigkeit

Die Partei- und Prozessfähigkeit des Klägers ergeben sich aus § 61 Nr. 1 VwGO und § 62 Abs. 3 VwGO. Die beklagte Behörde ist als Körperschaft des öffentlichen Rechts gemäß § 61 Nr. 1 VwGO parteifähig. Mangels Prozessfähigkeit einer Behörde handelt für sie gemäß § 62 Abs. 3 VwGO der gesetzliche Vertreter oder besonders Beauftragte.

VII. Zudem müsste A ordnungsgemäß und fristgerecht Klage bei dem zuständigen Gericht erhoben haben. Von einer ordnungsgemäßen (§§ 81 ff. VwGO) und fristgerechten (§ 74 Abs. 1 VwGO) Klageerhebung kann mangels entgegenstehender Angaben im Sachverhalt ausgegangen werden.

VIII. Zwischenergebnis: Die von A erhobene Anfechtungsklage ist zulässig.

B. Begründetheit

Die Anfechtungsklage ist gemäß § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO begründet, soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig und A dadurch in seinen Rechten verletzt ist.

I. Ermächtigungsgrundlage

Mangels spezieller Rücknahmevorschriften richtet sich Aufhebung der Subventionsbewilligung nach §§ 48 f. VwVfG. In Betracht kommen die Rücknahme nach § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG (Rücknahme eines rechtswidrigen VA).

II. Formelle Rechtmäßigkeit

Die erklärte Rücknahme müsste formell rechtmäßig sein.

1. Der Bundeswirtschaftsminister müsste für die Rücknahme des Subventionsbescheides zuständig sein. Da er den Bewilligungsbescheid erteilt hat bestehen insoweit keine Bedenken.

2. Der Rücknahmebescheid müsste verfahrensrechtlich fehlerfrei zustande gekommen sein. Hier könnte ein Verstoß gegen die Anhörungspflicht des § 28 VwVfG vorliegen.

a) § 28 Abs. 1 VwVfG bestimmt, dass ein am Verfahren Beteiligter vor dem Erlass eines ihn belastenden Verwaltungsaktes angehört werden muss. A ist gemäß § 13 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG Beteiligter. Ebenso handelt es sich bei der Rücknahme des Subventionsbescheides um einen A belastenden Verwaltungsakt. A hätte demnach angehört werden müssen. Da eine solche Anhörung unterblieben ist, könnte der Bescheid wegen eines formellen Fehlers rechtswidrig sein.

b) § 28 Abs. 2 VwVfG, der Fälle erfasst, in denen von einer Anhörung abgesehen werden kann, ist im vorliegenden Fall nicht einschlägig.

c) Es besteht jedoch die Möglichkeit, dass Verfahrensfehler gemäß § 45 VwVfG geheilt werden können. Für die Anhörung ergibt sich dies aus § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG. Vorliegend wurde weder durch die Behörde eine Anhörung nachgeholt, noch ist das Anhörungserforder-

nis durch das Einlegen eines Widerspruchs durch A geheilt worden. Die Möglichkeit der Heilung scheidet demnach aus.

Anmerkung: Nach § 45 Abs. 2 VwVfG ist allerdings eine Heilung des Verfahrensfehlers auch noch während des Rechtsstreits möglich. Für die Falllösung entscheidend ist aber, dass bislang noch keine Heilung erfolgt ist, da jedenfalls der Sachverhalt hierfür keine Anhaltspunkte bietet.

Die Prüfung des § 46 VwVfG könnte auch schon im Anschluss an § 45 VwVfG erfolgen; dann müsste aber an dieser Stelle schon eingehend geprüft werden, ob der Anhörungsfehler die Entscheidung in der Sache offensichtlich nicht beeinflusst hat. Zumindest in den Fällen, in denen die Ermächtigungsgrundlage auf der Rechtsfolgenseite der Behörde ein Ermessen einräumt, erscheint dies jedoch unzweckmäßig, da dann die Frage, ob möglicherweise eine Ermessensreduzierung auf Null gegeben ist, schon innerhalb der formellen Rechtmäßigkeit geprüft werden müsste. Dies führt zwangsweise zu einer Verlagerung der Prüfungsreihenfolge.

Zweckmäßigerweise sollte daher § 46 VwVfG erst nach der Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit erörtert werden. Dies hat den Vorteil, dass dann die Frage einer Ermessensreduzierung auf Null bereits innerhalb der Rechtmäßigkeitsprüfung geklärt ist und die Erörterung des § 46 VwVfG problemlos auf der Grundlage dieses Ergebnisses durchgeführt werden kann. Im Übrigen steht diese Aufbauvariante im Einklang mit der h. M., die davon ausgeht, dass § 46 VwVfG nicht zu einer Heilung der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes führt, sondern lediglich die Aufhebung des rechtswidrigen Verwaltungsaktes verhindert.

d) Zwischenergebnis: Der Verwaltungsakt ist somit verfahrensfehlerhaft zustande gekommen und formell rechtswidrig.

III. Der Rücknahmebescheid müsste in materieller Hinsicht rechtmäßig sein.

§ 48 VwVfG eröffnet der Behörde die Möglichkeit, einen Verwaltungsakt auch nach Eintritt der Unanfechtbarkeit nach pflichtgemäßem Ermessen mit Wirkung für die Zukunft oder Vergangenheit ganz oder zum Teil zurückzunehmen. Handelt es sich bei dem Verwaltungsakt um einen den Bürger begünstigenden Verwaltungsakt, so hat die Behörde gemäß § 48 Abs. 1 S. 2 VwVfG die Beschränkungen des § 48 Abs. 2 bis 4 VwVfG zu berücksichtigen.

1. Tatbestandsvoraussetzung des § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG ist zunächst, dass es sich bei dem Subventionsbescheid um einen rechtswidrigen Verwaltungsakt handelt. Nach der Feststellung der EU-Kommission sind die gewährten Beihilfen mit Art. 107 AEUV unvereinbar. Gemäß Art. 288 Abs. 4 AEUV beanspruchen Beschlüsse (früher: Entscheidungen) der EU-

Kommission gegenüber den Mitgliedstaaten bindende Wirkung. Der gegenüber A ergangene Subventionsbescheid ist demnach rechtswidrig.

2. Die Rücknahme diesen, den A begünstigenden Verwaltungsaktes kann jedoch nur unter den Einschränkungen von § 48 Abs. 2 bis 4 VwVfG erfolgen. Da der Bewilligungsbescheid eine Geldleistung gewährt bzw. dafür Voraussetzung ist, darf er gemäß § 48 Abs. 2 S. 1 VwVfG nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf dessen Bestand vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Das ist in der Regel dann der Fall, wenn der Begünstigte die ihm gewährten Leistungen verbraucht hat (§ 48 Abs. 2 S. 2 VwVfG) und kein Fall von § 48 Abs. 2 S. 3 VwVfG vorliegt.

Anmerkung zum Aufbau: Die Vertrauensschutzproblematik kann durchaus auch im Rahmen der Ermessensbetätigung und zwar als ermessenseinschränkende Bestimmung geprüft werden.

a) Da A die erhaltenen Subventionen umgehend in die Erweiterung der Betriebsstätten investiert hat, ist das Vertrauen in den Bestand des Verwaltungsaktes grundsätzlich schutzwürdig.

b) A könnte sich jedoch nicht auf Vertrauensschutz berufen, wenn ein Fall des § 48 Abs. 2 S. 3 VwVfG vorliegen würde. Möglich erscheint insoweit, dass A gemäß § 48 Abs. 2 S. 3 Nr. 3 VwVfG die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Da vorliegend positive Kenntnis von der Rechtswidrigkeit des Subventionsbescheides ausscheidet, müsste A also aufgrund grober Fahrlässigkeit die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes nicht gekannt haben. Dies wäre dann der Fall, wenn eine Erkundigungspflicht in Bezug auf die ordnungsgemäße Durchführung des Notifizierungsverfahrens bestehen würde. Dies ist umstritten:

- Rspr.: Vertrauen des Begünstigten ist nur geschützt, wenn er sich der Einhaltung unionsrechtlicher Vorgaben vergewissert.

- A.A.: Für Feststellung eines Sorgfaltsverstoßes ist auch auf individuelle Fähigkeiten des Leistungsempfängers abzustellen. Insbesondere kleine und mittlere Unternehmen trifft deshalb keine Erkundigungspflicht. Darüber hinaus trifft die Notifizierungspflicht die staatliche Behörde und nicht den Empfänger.

- Die Entscheidung kann dahinstehen, wenn das öffentliche Interesse an der Rücknahme der Subventionsbewilligung das Bestandsinteresse des Begünstigten aus anderen Gründen überwiegt.

Hier: Das öffentliche Interesse an der Durchsetzung des vorrangig anwendbaren EU-Rechts ist so überragend hoch, dass die Schutzwürdigkeit des Vertrauens des Empfängers i. d. R. weichen muss. Das Vertrauensinteresse des Begünstigten muss schon dann zurückzutreten, wenn das Verfahren gemäß Art. 108 AEUV nicht eingehalten wurde. Auf den Fahrlässigkeitsvorwurf kommt es dann nicht mehr an.

§ 48 Abs. 2 VwVfG steht folglich einer Rücknahme nicht entgegen.

3. Möglicherweise geschah die Rücknahme nicht fristgerecht. Gemäß § 48 Abs. 4 VwVfG muss die Rücknahme innerhalb eines Jahres nach Kenntnisnahme der die Rücknahme rechtfertigenden Umstände geschehen. Laut Sachverhalt ist die Rücknahme jedoch fristgemäß erfolgt; die Frist des § 48 Abs. 4 VwVfG ist daher gewahrt worden.

4. Somit liegen die Tatbestandsvoraussetzungen für die Rücknahme des Subventionsbescheides vor. Dabei steht es grundsätzlich im Ermessen der Behörde, ob und in welchem Umfang sie den Bescheid zurücknimmt. Dies gilt jedoch nicht, wenn die Bundesrepublik Deutschland, wie hier, durch einen bestandskräftigen Beschluss der Kommission unionsrechtlich zur Rücknahme der Beihilfe verpflichtet war. Somit liegt hier eine Ermessensreduzierung auf Null vor.

5. Der gegenüber A ergangene Verwaltungsakt ist im Ergebnis materiell rechtmäßig.

6. Wie bereits festgestellt, ist der Rücknahmebescheid verfahrensfehlerhaft ergangen. Fraglich ist, ob dieser Fehler erheblich oder unbeachtlich ist. Die Unerheblichkeit der unterbliebenen Anhörung könnte sich aus § 46 VwVfG ergeben.

a) Der Verwaltungsakt ist unter Verstoß gegen die Anhörungspflicht nach § 28 VwVfG zustande gekommen.

b) Weiterhin dürfte der Verwaltungsakt nicht nichtig gemäß § 44 VwVfG sein. Ein Anhörungsfehler weist jedoch grundsätzlich nicht das für eine Nichtigkeit notwendige Gewicht auf (vgl. BVerwGE 27, 295, 297).

c) Weiterhin müsste offensichtlich sein, dass die Verletzung der Anhörungspflicht die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Dies ist jedenfalls dann zu bejahen, wenn die Behörde bei ihrer Entscheidung keine Entscheidungsalternative im Sinne einer Ermessensreduzierung auf Null hatte. Wie bereits festgestellt, muss der Bundeswirtschaftsminister dem Beschluss der Kommission Folge leisten. Eine Entscheidungsalternative besteht damit nicht.

d) Da die Voraussetzungen von § 46 VwVfG erfüllt sind, ist der Verfahrensfehler unerheblich.

IV. Ergebnis: Die Klage ist zulässig, aber wegen § 46 VwVfG unbegründet und daher nicht erfolgreich.