

Dr. Manuel Mielke



Fall 5



Fall 5

Ausgangsfall

Zusammenfassung

1. Erlass des Förderungsbescheides, Abschluss des Darlehensvertrages
2. Auszahlung des Darlehens
3. Verwaltung erlangt Kenntnis davon, dass „nur“ ein Patent weiterentwickelt wurde
4. Erlass des Aufhebungsbescheides, Erlass des Rückforderungsbescheides
5. Im Klageverfahren: Verwaltung argumentiert mit Art der Verwendung des Darlehens

Fall 5

A) Sachentscheidungsvoraussetzungen

I) Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

- > Falls (-): Verweisungsbeschluss, § 17a II GVG
- > aufdrängende Sonderzuweisung (-)
- > § 40 I VwGO

1) Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

- > Berechtigt/verpflichtet die streitentscheidende Norm einseitig einen Träger hoheitlicher Gewalt?
- > Beachte: Differenzieren zwischen Aufhebungsbescheid und Rückforderungsbescheid

Fall 5

- > für Aufhebungsbescheid denkbar:
 - § 48 I 1 VwVfG oder § 49 III 1 VwVfG
- > für Rückforderungsbescheid:
 - § 49a I 1 VwVfG
- > Ungeachtet der konkret streitentscheidenden Norm in jedem Fall dem öffentlichen Recht zuzuordnen, weil gemäß § 48 V VwVfG bzw. § 49 V VwVfG die „Behörde“ zur Aufhebung ermächtigt ist und § 49a I 2 VwVfG die Festsetzung der zu erstattenden Leistung durch „Verwaltungsakt“ vorsieht
- > öff.-re-Streitigkeit (+)

Fall 5

- 2) nicht verfassungsrechtlicher Art (+)
- 3) Keine abdrängende Sonderzuweisung (+)
- > Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs (+)

II) Statthafte Klageart

- > § 88 VwGO, Klagebegehren?
- > Aufhebung der Aufhebung und der Rückforderung
- > daher für beide Maßnahmen naheliegend:
Anfechtungsklage, § 42 I 1. Alt. VwGO
- > Voraussetzung: Beide Maßnahmen müssen VAe sein
- > hilfreiche Überlegung: welche Rechtsnatur hat der aufgehobene Zuwendungsbescheid?
→ VA

Fall 5

- > Folglich: Aufhebung dieses Zuwendungsbescheides als „actus contrarius“: ebenfalls VA
- > Rückforderung: § 49a I 2 VwVfG sieht ausdrücklich vor, dass zu erstattende Leistungen „durch schriftlichen Verwaltungsakt festzusetzen“ sind
→ ebenfalls VA
- > Daher für beide Begehren jeweils statthafte Klageart: Anfechtungsklage

Fall 5

III) Klagebefugnis

- > Möglichkeit der Verletzung subjektiver Rechte, § 42 II VwGO
- > (P) Beklagte hat mit Subventionsbescheid die Leistung überhaupt erst gewährt → „Leistungsverwaltung“
- > Somit von angegriffenem Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid einzig bezweckt: Modifizierung einer zuvor gewährten staatlichen Begünstigung
- > Eingriff in diesem Fall jedenfalls dann, wenn grundrechtlicher Anspruch auf die gewährte Leistung besteht
 - > hier stark zweifelhaft

Fall 5

- > Dessen ungeachtet in jedem Fall die Klagebefugnis begründend: Wenn Anspruch des Klägers auf – nachträglich entzogene – Begünstigung aus anderen Gründen nicht ausgeschlossen werden kann
- > hier denkbar: Vorherige Gewährung der Subvention vermittelt dem Kläger ein subjektives öffentliches Recht auf darin gewährte Begünstigung
- > zuvor erlassenen Verwaltungsakt, „der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil“ (§ 48 I 2 VwVfG) begründet, bringt eine subjektiv berechtigende „Sonderbeziehung“ mit sich

Fall 5

- > Mit angegriffenem Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid demnach in jedem Fall verbunden: Eingriff in den Schutzbereich dieses subjektiven öffentlichen Rechts aus der Sonderbeziehung
- > Damit zumindest möglich: Anspruch des Klägers auf „Behaltendürfen“ der zuvor gewährten Begünstigung
- > Folglich: Klagebefugnis iSv § 42 II VwGO (+)

Fall 5

III) Vorverfahren

- > hier: Landesregierung (Wirtschaftsministerium) handelt
- > Bei Tätigwerden einer obersten Landesbehörde bedarf es grds. keines Vorverfahrens, § 68 I 2 Nr. 1 VwGO
- > (Gegen-) Ausnahme (“außer wenn ein Gesetz die Nachprüfung vorschreibt,, zB § 54 II 2 BeamStG) hier nicht einschlägig
- > Beachte: oberste Bundesbehörde ≠ Bundesoberbehörde (Art. 87 Abs. 3 GG, zB BAMF [beachte aber § 11 AsylG], BKA, BSI)

Fall 5

IV) Klagefrist

- > § 74 I 2 VwGO
- > Angesichts „ordnungsgemäß“ erhobener Klage offenbar gewahrt
- > Klagefrist (+)

Fall 5

V) Klagegegner

- > § 78 I Nr. 1 VwGO

VI) Beteiligten-/Prozessfähigkeit

- > Kläger: §§ 61 Nr. 1, 62 I Nr. 1 VwGO
- > Beklagter: §§ 61 Nr. 1, 2. Alt., 62 III VwGO

VII) Zuständigkeit des Gerichts

- > sachlich: § 45 VwGO
 - > örtlich: § 52 Nr. 3 VwGO
- Sachentscheidungsvoraussetzungen (+)

Fall 5

B) Objektive Klagehäufung, § 44 VwGO

- > Da Kläger mehrere Klagebegehren gemeinsam in einer Klage verfolgt, sodann zu prüfen, zumal anderenfalls gemäß § 93 VwGO ein Trennungsbeschluss ergeht:
Zulässigkeit der objektiven Klagehäufung
- > In diesem Falle indes als erfüllt anzusehen, weil
 - Klagen sich gegen denselben Beklagten richten,
 - Begehren im Zusammenhang stehen und
 - dasselbe Gericht zuständig ist.

Fall 5

C) Begründetheit

- > Obersatz: § 113 I 1 VwGO
- > Nunmehr notwendig: Differenzierung zwischen Rechtmäßigkeit
 - des Aufhebungsbescheides und
 - des Rückforderungsbescheides

Fall 5

I) Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides

- > Rechtsgrundlage:
- > Rücknahme nach § 48 VwVfG, wenn ursprünglicher Bewilligungsbescheid rechtswidrig war
- > Widerruf nach § 49 VwVfG, wenn ursprünglicher Bewilligungsbescheid rechtmäßig war

Fall 5

- > Gemäß § 48 VwVfG zulässig und in der Klausur vorrangig darzustellen, weil auf diese Art und Weise ein dem Verwaltungsakt anhaftender Fehler korrigiert werden soll, was unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten unter weniger strengen Voraussetzungen als der Widerruf eines rechtmäßigen Verwaltungsakts möglich ist: Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte
- > Demnach zunächst klärungsbedürftig: Ob sich Aufhebungsbescheid *als Rücknahme* als rechtmäßig erweist
- > Sollte sich der Aufhebungsbescheid als Rücknahme als rechtswidrig erweisen, sodann zu klären: Ob sich Aufhebungsbescheid *als Widerruf* als rechtmäßig erweist

Fall 5

1) Rechtmäßigkeit der Aufhebung *als Rücknahme*

a) Rechtsgrundlage der Rücknahme

- > § 48 I 1 VwVfG („ein rechtswidriger Verwaltungsakt kann, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden“)
- > Zudem wären die sich aus § 48 I 2 VwVfG ergebenden Einschränkungen zu beachten
- > jedenfalls Rechtsgrundlage (+)

Fall 5

b) Voraussetzungen

aa) Formelle Voraussetzungen

- > zu unterstellen:
 - Zuständigkeit (§ 48 V iVm § 3 VwVfG)
 - Anhörung gemäß § 28 I VwVfG
 - Begründung gemäß § 39 I VwVfG
- > Formelle Voraussetzungen: (+)

Fall 5

bb) Materielle Voraussetzungen

- > zu unterstellen: Inhaltliche Bestimmtheit des Verwaltungsaktes gemäß § 37 I VwVfG
- > In § 48 I 1 VwVfG inhaltlich einzig vorausgesetzt: Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes
- > Damit innerhalb der materiellen Voraussetzungen - inzident - zu prüfen:
 - **Rechtswidrigkeit des aufgehobenen Zuwendungsbescheides**

Fall 5

- > (P) Bzgl. **RGL des Zuwendungsbescheides**:
Gilt nur Vorrang des Gesetzes oder doch Vorbehalt des Gesetzes?
- > Als Ausdruck des Demokratieprinzips gemäß Art. 20 II 1 GG geboten: Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus
- > In Fällen direkter wie repräsentativer Demokratie jedoch in jedem Fall gemäß Art. 20 II 1 GG erforderlich: dass sich die Willensbildung vom Volk zu den Staatsorganen vollzieht, also staatliche Handlungen und Entscheidungen auf das Volk zurückgeführt werden können („Zurechnungszusammenhang“/ „Legitimationskette“)

Fall 5

- > Demnach fraglich: Bei welchen Exekutivmaßnahmen das wegen Art. 20 II 1 GG zu gewährleistende Legitimationsniveau auch ein erhöhtes Maß an sachlicher demokratischer Legitimation und eine einfachgesetzliche Rechtsgrundlage voraussetzt
- > In diesem Zusammenhang das notwendige Maß an demokratischer Legitimation prägend: Je bedeutsamer die zu treffende Entscheidung ist und je höher die Entscheidungsbefugnis des Amtsträgers, desto kürzer muss die Legitimationskette sein

Fall 5

- > Vor diesem Hintergrund - als "Schnittmenge" zwischen dem in Art. 20 I, II 1 GG verankerten Demokratieprinzip und dem in Art. 20 III GG zum Ausdruck kommenden Rechtsstaatsprinzip - letztlich verlangt: Gesetzgeber muss die wesentlichen normativen Grundlagen des zu regelnden Rechtsbereichs selbst festlegen („Wesentlichkeitsrechtsprechung“)
- > Insoweit verfassungsrechtlich jedenfalls von „wesentlicher Bedeutung“: Maßnahmen, durch die die - gem. Art. 79 III GG einer Verfassungsänderung entzogenen - „in den Art. 1 GG und Art. 20 GG niedergelegten Grundsätze berührt werden“
- > Im Übrigen unbestimmt, aber „Grundrechtswesentlichkeit“

Fall 5

- > Demnach insbesondere im Falle von für die Verwirklichung von Grundrechten und die Verwirklichung von Staatsstrukturprinzipien wesentlichen Maßnahmen vorausgesetzt: Hohes Maß an demokratischer Legitimation
- > Jedenfalls als „wesentlich für die Verwirklichung von Grundrechten“ einzustufen: Schranken, die den Eingriff in den Schutzbereich eines Grundrechts zu rechtfertigen vermögen
- > Deshalb bei Grundrechtseingriffen grundsätzlich geltend: Vorbehalt des Gesetzes, wonach Eingriff durch formelles Parlamentsgesetz erfolgen oder zumindest auf ein formelles Parlamentsgesetz rückführbar sein muss

Fall 5

- > Demnach gerade in grundrechtsrelevanten Bereichen von großer Bedeutung, dass der Gesetzgeber die wesentlichen normativen Grundlagen des zu regelnden Rechtsbereichs selbst festgelegt
- > Dazu BVerfG (NJW 2012, 1563): „*Je intensiver eine bestimmte Tätigkeit Grundrechte berührt, desto weniger sind Einbußen an institutioneller Absicherung qualifizierter und gesetzestreuer Aufgabenwahrnehmung hinnehmbar.*“

Fall 5

- > Grundsätzlich indes nicht als „wesentlich für die Verwirklichung von Grundrechten“ einzustufen, weil - gesetzesfreie - Leistungsverwaltung als Teil des vom Grundgesetz vorausgesetzten Verwaltungssystems einzustufen ist:
→ Förderung von Maßnahmen und Vergabe von Subventionen (h.M.)
- > Vorbehalt des Gesetzes bei Förderung von Maßnahmen und Vergabe von Subventionen grds. (-)

Fall 5

- > klausurrelevante Ausnahmen von diesem Grundsatz:
 - (Mittelbar-faktische) Grundrechtseingriffe für Konkurrenten von begünstigten Unternehmen, die erdrosselnde Wirkung entfalten, sowie staatliche Zuwendungen an Presseunternehmen, die angesichts der damit verbunden Gefährdung der Unabhängigkeit der Presse wesentlich für Grundrecht auf Pressefreiheit gemäß Art. 5 I 2 GG sein können
 - dann ausnahmsweise: Vorbehalt des Gesetzes (+)

Fall 5

- > hier: keine Grundrechtsrelevanz des Bewilligungsbescheides ersichtlich
- > Es gilt nur ein **abgeschwächter Gesetzesvorbehalt** (hM)
- > Bereitstellung der Mittel muss sich abstrakt aus Haushaltsgesetz ergeben
- > Somit für Rechtmäßigkeit der Subventionsgewährung einzig vorausgesetzt: Vereinbarkeit des Zuwendungsbescheides mit höherrangigem Recht

Fall 5

- > Vor diesem Hintergrund in materieller Hinsicht für Rechtmäßigkeit des Zuwendungsbescheides von zentraler Bedeutung: dass Behörde das ihr zustehende „Subventionsermessen“ ermessensfehlerfrei ausübt (hM)
- > Da die Verwaltungsbehörde gemäß § 114 S. 1 VwGO ermächtigt ist, nach ihrem Ermessen zu handeln, vom Verwaltungsgericht insbesondere zu klären: Ob die „gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten“ sind

Fall 5

- > Klausurrelevante „gesetzliche Grenzen des Ermessens“ bei der Vergabe von Subventionen:
§ 3 I HGrG, wonach (erst) der Haushaltsplan die Verwaltung ermächtigt, Ausgaben zu leisten;
Art. 107 I AEUV, demzufolge staatliche Beihilfen i.d.R. mit dem Binnenmarkt unvereinbar sind;
Pflicht zur rechtzeitigen Unterrichtung der Kommission vor Einführung von Beihilfen gemäß **Art. 108 III 1 AEUV**; Durchführungsverbot des **Art. 108 III 3 AEUV**, wonach Mitgliedstaat die beabsichtigte Maßnahme nicht vor abschließendem Beschluss der Kommission durchführen darf; **Art. 3 I GG**, soweit durch Verwaltungspraxis eine Selbstbindung der Verwaltung begründet wurde

Fall 5

- > Ausweislich des Bearbeitervermerks indes nicht zu prüfen: Unionsrechtliche Fragestellungen
- > § 3 HGrG in diesem Falle nicht verletzt, weil Subventionen im Haushaltsplan vorgesehen sind und die Förderung auch der bisherigen Verwaltungspraxis entspricht
- > Rechtswidrigkeit wg. Förderung trotz Beruhens auf US-Patent?
- > Maßgeblich ist aber tatsächliche Verwaltungspraxis, nicht Inhalt der insoweit ggf. überholten RiLi
- > folglich: Bewilligungsbescheid rechtmäßig
- > Voraussetzungen Rücknahme gem. § 48 I VwVfG damit (-)

Fall 5

2) Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides *als Widerruf*

a) Rechtsgrundlage

- > Rechtsgrundlage für Widerruf eines rechtmäßigen Verwaltungsakts, „der eine einmalige oder laufende Geldleistung“ gewährt:
§ 49 III 1 VwVfG
- > Rechtsgrundlage (+)

Fall 5

b) Voraussetzungen

- > formelle Rm.: Erneut als gewahrt zu unterstellen:
Zuständigkeit der Behörde (§ 49 V VwVfG),
Verfahren und **Form**
- > materielle Rm.:
 - materiell: Bewilligungsbecheid rm. (+), s.o.

Fall 5

Widerrufsgrund?

- > nach § 49 III 1 Nr. 1 / 2 VwVfG erforderlich:
Widerrufsgrund
- > hier: Leistung für Anschaffung eines Grundstücks und damit iSv § 49 III 1 Nr. 1 VwVfG „nicht für den in dem Verwaltungsakt bestimmten Zweck verwendet“
- > Widerrufsgrund (+)

Fall 5

- > ferner gemäß § 49 III 2 VwVfG entsprechend anzuwenden: § 48 IV VwVfG
- > Da Ausnahme gemäß § 48 IV 2 VwVfG nicht einschlägig ist, Ausschlussfrist des § 48 IV 1 VwVfG zu beachten, derzufolge
„Rücknahme nur innerhalb eines Jahres seit dem Zeitpunkt der Kenntniserlangung“ von den Tatsachen zulässig ist, „welche die Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes rechtfertigen“
- > Hier zu unterstellen: Einhaltung der Jahresfrist
- > Demnach ohne Belang: Ob diese Frist als Bearbeitungsfrist oder - so hM - „Entscheidungsfrist“ verstanden wird

Fall 5

c) Rechtsfolge

- > Von der in § 49 III 1 VwVfG enthaltenen Rechtsgrundlage („kann“) als Rechtsfolge vorgesehen: **Ermessen**
- > **(P)** Zweckentfremdung nicht im Bescheid, sondern erst im gerichtlichen Verfahren angeführt
- > unschädlich: § 114 Satz 2 VwGO gestattet ein Nachschieben von Gründen im gerichtlichen Verfahren, wenn nicht ein Ermessensausfall vorliegt oder der VA durch das Nachschieben eine Wesensänderung erfährt

Fall 5

- > Indes auch zu beachten: § 6 I HGrG - „**Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit**“
- > daher insbesondere bei Geldleistungs-VAen iSv § 48 II 1 VwVfG und § 49 III 1 VwVfG geboten: Rechtlich mögliche Aufhebung und damit ermöglichte Rückabwicklung der zuvor gewährten finanziellen Zuwendung ist idR auch tatsächlich umzusetzen
- > angesichts dieser Vorschriften entgegen dem Wortlaut von § 49 III 1 VwVfG geboten: dass Behörde bei Zuwendungsbescheiden von Aufhebungsmöglichkeit **Gebrauch machen soll**
- > demnach (nur) **intendiertes Ermessen**

Fall 5

- > Daher ist eine hinreichende Begründung des AufhebungsVA durch die Behörde schon der bloße Hinweis, dass keine Anhaltspunkte für atypischen Sachverhalt vorliegen und deshalb nach den gesetzlichen Vorgaben zu entscheiden ist
- > Hier nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich: Atypischer Sonderfall, in dem „freier“ Ermessensspielraum eröffnet wäre

Fall 5

> Ergebnis: Widerrufsbescheid rechtmäßig (+)

Fall 5

II) Rechtmäßigkeit des **Rückforderungsbescheides**

- > Rechtsgrundlage: § 49a I 1 VwVfG, wonach bereits erbrachte Leistungen zu erstatten sind, „soweit ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit widerrufen worden ist“, sowie § 49a I 2 VwVfG, der die Festsetzung der zu erstattenden Leistungen durch schriftlichen Verwaltungsakt gestattet
- > Demnach von § 49a I 1 VwVfG als Rechtsfolge vorgesehen: Erstattung von aufgrund des aufgehobenen Verwaltungsaktes erbrachter Leistungen

Fall 5

- > Indes für - aufgrund des aufgehobenen Verwaltungsaktes - „erbrachte Leistungen“ iSv § 49a I 1 VwVfG vorausgesetzt: Dass nicht (nur) Bewilligung, sondern auch Gewährung der Leistung in öffentlich-rechtlichem Rechtsverhältnis erfolgt (hM)
- > § 49a I VwVfG findet mithin keine Anwendung, wenn Leistung nicht durch Verwaltungsakt gewährt wurde
- > Obwohl Entscheidung der Behörde über Gewährung der Leistung dem Grunde nach („Ob“) durch VA erging, durchaus möglich, dass Verwaltung zwecks Erfüllung ihrer Verpflichtung aus dem VA („Wie“) privatrechtliche Mittel einsetzt
- > hier: privatrechtlicher Darlehensvertrages gemäß § 488 I 1 BGB abgeschlossen und auf dessen Grundlage ausgezahlt

Fall 5

- > Nach diesen Maßstäben nicht in Rede stehend:
„Erbrachte Leistungen“ iSv § 49a I 1 VwVfG
- > Vor diesem Hintergrund: Rückforderung per Bescheid ist unzulässige Handlungsform
- > Rechtmäßigkeit des Rückforderungsbescheides (-)

III) Ergebnis

- > Aufhebungsbescheid rechtmäßig
- > Rückforderungsbescheid rechtswidrig
- > Klage hinsichtlich des Rückforderungsbescheides begründet, im Übrigen unbegründet.

Fall 5

Abwandlung

- > Nach Aufgabenstellung ebenfalls zu klären:
Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides und des
Rückforderungsbescheides
- > Erneut: Leistungsverwaltung, kein Vorbehalt des Gesetzes

Fall 5

A) Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides

- > Als Rechtsgrundlage für Aufhebung denkbar: § 48 I VwVfG oder § 49 I, II, III VwVfG
- > Im Falle der - hier zu prüfenden - Rechtswidrigkeit eines Subventionsbescheides wegen Verstoßes gegen die in **Art. 107 I AEUV, Art. 108 III 1 AEUV** und / oder **Art. 108 III 3 AEUV** zu findenden gesetzlichen Grenzen gleichfalls Vorgehen auf Grundlage des § 48 / § 49 VwVfG möglich, weil keine unionsrechtlichen (Spezial-)Regelungen zur Aufhebung unionsrechtswidriger Verwaltungsakte im EUV und AEUV existieren

Fall 5

- > Demnach zunächst klärungsbedürftig: Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides *als Rücknahme*

I) Rechtsgrundlage

- > § 48 I 1 VwVfG („ein rechtswidriger Verwaltungsakt kann, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden“)
- > Rechtsgrundlage: (+)

Fall 5

II) Voraussetzungen

1) Formelle Rechtmäßigkeit

- > zu unterstellen: Wahrung der Zuständigkeit iSv § 48 V VwVfG
- > Verfahren: § 28 I VwVfG (+)
- > Form, §§ 10, 37 II VwVfG (+)
- > Formelle Rechtmäßigkeit (+)

Fall 5

2) Materielle Rechtmäßigkeit

- > Wieder zu unterstellen: Inhaltliche Bestimmtheit des Rücknahme-VA gemäß § 37 I VwVfG
- > In § 48 I 1 VwVfG inhaltlich einzig vorausgesetzt:
Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen VA
- > Tatbestandsvoraussetzungen waren für Erlass des Bewilligungsbescheides nicht zu erfüllen
- > einzig entscheidend: „Subventionsermessen“
ermessensfehlerfrei ausgeübt?
- > zunächst darzustellen: Aus welchen Vorschriften gesetzliche Grenzen des Ermessens bei Vergabe von Subventionen stammen können

Fall 5

- > Insoweit insbesondere fraglich: Ob die „gesetzlichen Grenzen des Ermessens“ auch aus Vorschriften des Unionsrechts stammen können und inwieweit diese unionsrechtlichen Vorschriften für nationale Behörden bindend sind
- > Zwecks „Verwirklichung eines vereinten Europas“ iSv Art. 23 I 1 GG gemäß Art. 23 I 2 GG „durch Gesetz mit Zustimmung des Bundesrates“ möglich: Übertragung von Hoheitsrechten an die Europäische Union

Fall 5

- > Mit dem - nationalen - Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon ermöglicht: Dass der EUV und der AEUV als Vorschriften des primären Unionsrechts in das Bundesrecht überführt und damit Teil des in Deutschland geltenden rechtlichen Rahmens aus „verfassungsmäßiger Ordnung“ sowie „Gesetz und Recht“ iSv Art. 20 III GG geworden sind (hM)
- > Daher für nationale staatliche Stellen unmittelbar verbindlich: Vorschriften des primären Unionsrechts
- > Insoweit von primärrechtlicher Vorschrift gemäß Art. 4 III UAbs. 2 EUV verlangt: Dass die Mitgliedsstaaten „alle geeigneten Maßnahmen (...) zur Erfüllung der Verpflichtungen, die sich aus den Verträgen der Union ergeben“, ergreifen („effet utile“)

Fall 5

- > Mit dieser Verpflichtung der Mitgliedsstaaten nicht zu vereinbaren, dass mitgliedsstaatliches Recht dem Unionsrecht zuwiderläuft
- > Vor diesem Hintergrund im Verhältnis zwischen Unionsrecht und mitgliedsstaatlichem Recht geltend: **Anwendungsvorrang** des primären Unionsrechts vor jedwedem innerstaatlichen Recht (gleich welchen Ranges)
- > Dagegen nicht: Geltungsvorrang des primären Unionsrechts

Fall 5

- > BVerfG: Primäres Unionsrecht hat damit angesichts des „durch Zustimmungsgesetz zu den Verträgen erteilten Rechtsanwendungsbefehls“ gegenüber nationalem Recht Anwendungsvorrang
- > Vor diesem Hintergrund auch im EUV und AEUV zu finden: „Gesetzliche Grenzen“ des Subventionsermessens

Fall 5

- > Exkurs: „gesetzliche Grenzen des Ermessens“ ergeben sich damit (klausurrelevant) bei der Vergabe von Subventionen aus:
- > § 3 I HGrG, Haushaltsplan muss zuerst Ausgabeermächtigung treffen;
- > Art. 107 I AEUV, grds. Unvereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem Binnenmarkt; Notifikationspflicht ggü. Kommission vor Einführung von Beihilfen gemäß Art. 108 III 1 AEUV; Durchführungsverbot des Art. 108 III 3 AEUV vor abschließendem Beschluss der Kommission;
- > allgemeiner Gleichheitssatz gemäß Art. 3 I GG, soweit durch Verwaltungspraxis eine Selbstbindung der Verwaltung begründet wurde

Fall 5

- > Vor diesem Hintergrund also insbesondere zu beachten: Unionsrechtliches Verbot wettbewerbsverfälschender Beihilfen gemäß Art. 107 I AEUV
- > In Gewährung verlorener Zuschüsse zu erblicken: Staatliche „Beihilfe“ iSv Art. 107 I AEUV
- > Wird Handel zwischen den Mitgliedsstaaten durch Beihilfe beeinträchtigt wird, weil Verfälschung des Wettbewerbs zwischen Mitgliedsstaaten droht?
- > Insoweit mangels spürbarer Auswirkung auf zwischenstaatlichen Handel nicht unter Art. 107 I AEUV fallend: „De minimis“-Beihilfen, für die im Falle gewerblicher Subventionen - in der Regel - ein Förderungshöchstbetrag von 300.000,00 € innerhalb von drei Steuerjahren gilt (VO (EU) 2023/2831)

Fall 5

- > „de minimis“-Beihilfe hier (-)
- > im Übrigen ohnehin bereits ergangen: Entscheidung der Kommission über Unvereinbarkeit der Zuwendung mit Gemeinsamen Markt wegen wettbewerbsverzerrender Wirkung
- > Durch den Verzicht auf Rechtsmittel gegen Entscheidung der Kommission begründet: Bestandskraft iSv Art. 108 II UAbs. 1 AEUV, durch die Entscheidung der Kommission auf nationaler Ebene Bindungswirkung entfaltet

Fall 5

- > Wegen Bestandskraft der Kommissionsentscheidung - ungeachtet der tatsächlichen Gegebenheiten - zu unterstellen: Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten durch drohende Verfälschung des Wettbewerbs
- > Folgerichtig wegen Verstoßes gegen gesetzliche Grenze des Ermessens gemäß Art. 107 I AEUV als ermessensfehlerhaft einzustufen: Zuwendungsbescheid
- > Ferner zumindest sehr naheliegend, aber letztlich nicht entscheidungstragend: Verstoß gegen Unterrichtungspflicht gemäß Art. 108 III 1 AEUV und Durchführungsverbot gemäß Art. 108 III 3 AEUV

Fall 5

- > Bewilligungsbescheid damit rechtswidrig
- > Im Falle eines begünstigenden Verwaltungsakts sodann gemäß § 48 I 2 VwVfG einschränkend zu berücksichtigen: dass dieser nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen des § 48 II bis § 48 IV VwVfG zurückgenommen werden kann
- > nach § 48 II 1 VwVfG bei rechtswidrigem „Verwaltungsakt, der eine einmalige Geldleistung gewährt“:

keine Rücknahme, „soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes **vertraut hat** und sein **Vertrauen** unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme **schutzwürdig** ist“

Fall 5

- > Vertrauen gemäß **§ 48 II 2, 1. Alt. VwVfG** „in der Regel“ als schutzwürdig anzusehen, wenn der Begünstigte die **gewährten Leistungen verbraucht** hat
- > **Ausnahme** von Schutzwürdigkeit wegen grob fahrlässiger Unkenntnis der Rechtswidrigkeit nach **§ 48 II 3 Nr. 3 VwVfG?**
- > im Falle von unionsrechtswidrigen Zuwendungsbescheiden das „öffentliche Interesse an einer Rücknahme“ iSv § 48 II 1 VwVfG mitbestimmend: **Gesteigertes Interesse an der Durchsetzung der unionsrechtlichen Wettbewerbsordnung** (hM)
- > Hintergrund: Art. 4 III UAbs. 2 EUV („**effet utile**“)

Fall 5

- > In diesen Fällen **regelmäßig** als **vorrangig** einzustufen, damit nach zuvor bereits entwickelten Maßstäben unionsrechtlich gebotene Rückforderung staatlicher Beihilfen nicht praktisch unmöglich wird: **Rücknahmeinteresse** (hM)
- > evtl. **(P)**: Rücknahme erst 16 Monate nach Kenntnis des Verstoßes gegen Unionsrecht → **§ 48 IV 1 VwVfG**
- > damit grds. möglicherweise von Bedeutung, ob § 48 IV 1 VwVfG Bearbeitungsfrist oder Entscheidungsfrist regelt
- > aber: Ausschlussfrist nach § 48 IV 1 VwVfG bei unionsrechtswidrigen Zuwendungsbescheiden **ohne Bedeutung**
- > Materielle Voraussetzungen für Rücknahme (+)
- > Voraussetzungen für Rücknahme insgesamt (+)

Fall 5

III) Rechtsfolge

- > Rechtsfolge des § 48 I 1 VwVfG:
Ermessensspielraum der Behörde („kann“)
- > Insoweit im Falle der Aufhebung unionsrechtswidriger Zuwendungsbescheide eine Besonderheit darstellend:
Dass das grundsätzlich bei Rücknahmeentscheidung gemäß **§ 48 I 1 VwVfG** zu Gunsten der Behörde bestehende **Ermessen** in Fällen der Unionsrechtswidrigkeit idR **auf Null reduziert** und damit die **Behörde** aus Gründen des „**effet utile**“ iSv Art. 4 III UAbs. 2 EUV **verpflichtet** ist, eine **Rücknahme** der unionsrechtswidrigen Zuwendung auch tatsächlich vorzunehmen (hM)

Fall 5

- > Darüber hinaus aus bindender Entscheidung der Kommission gemäß **Art. 108 II UAbs. 1 AEUV** folgend:
Dass „der betreffende Staat sie ... **aufzuheben** ... **hat**“
- > Daher Ermessensfehler (-)
- > Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides (+)

Fall 5

B) Rechtmäßigkeit des **Rückforderungsbescheides**

- > Für den Erlass des Rückforderungsbescheides als **Rechtsgrundlage** dienend: § 49a I 1, 2 VwVfG
- > Nunmehr zumindest zu unterstellen, da keine gegenteilige Angabe und bei „verlorenem Zuschuss“ der Regelfall: dass Leistung auf „**zweiter Stufe**“ in **öff.-rechtl. Rechtsverhältnis** gewährt wurde (hM)
- > Rückforderung nach § 49a I VwVfG damit möglich

Fall 5

- > Formelle Voraussetzungen (+), insbesondere Anhörung gemäß **§ 28 I VwVfG** hat stattgefunden
- > In materieller Hinsicht von § 49a I 1 VwVfG verlangt, aber bereits festgestellt: Dass Verwaltungsakt **mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen** und **Leistungen erbracht** sind
- > In diesem Falle von in § 49a I VwVfG enthaltener Rechtsgrundlage als Rechtsfolge vorgesehen („sind“): **Gebundene Entscheidung**
- > Vor diesem Hintergrund einzig fraglich erscheinend: **Umfang der Erstattung**, für den gemäß § 49a II 1 VwVfG „die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Herausgabe einer **ungerechtfertigten Bereicherung** entsprechend“ gelten

Fall 5

- > Verpflichtung zur Herausgabe gemäß **§ 49a II 1 VwVfG** **im § 818 III BGB ausgeschlossen**, soweit Empfänger **nicht mehr bereichert** ist
- > Kein Berufen auf Entreicherung möglich, weil Fall der **verschärften Haftung?**
- > zivilrechtlich von **§ 819 I BGB** für verschärfte Haftung gefordert: **Kenntnis vom Mangel des rechtlichen Grundes** („positive Rechtsfolgenkenntnis“)
- > dagegen nach **§ 49a II 2 VwVfG** für verschärfte Haftung bereits ausreichend: **grob fahrlässige** Unkenntnis des Begünstigten von den zur Aufhebung führenden Umständen

Fall 5

- > Für derartige grobe Fahrlässigkeit erforderlich:
„**Besonders schwerwiegendes und auch subjektiv schlechthin unentschuldbares Fehlverhalten**, das über das gewöhnliche - in § 276 II BGB konkretisierte - Maß an Fahrlässigkeit erheblich hinausgeht“ (BVerwG)
- > Mit Blick auf Art. 4 III UAbs. 2 EUV: Bei Verstoß gegen Notifizierungsverfahren gemäß Art. 108 III 1 AEUV immer grob fahrlässige Unkenntnis (+) (hM)
- > Damit gemäß § 49a II 2 VwVfG **ausgeschlossen: Berufen auf Entreichung** gem. § 49a II 1 VwVfG iVm § 818 III BGB

Fall 5

- > Gem. § 49a II 1 VwVfG iVm **§ 818 II BGB** von C geschuldet, weil er zur Herausgabe des Erlangten außerstande ist:
Wertersatz
- > Damit ebenfalls rechtmäßig: Rückforderungsbescheid

C) Ergebnis

- > Aufhebungsbescheid und Rückforderungsbescheid rechtmäßig