

## Wiederholungsklausur Verwaltungsrecht I SoSe 2018

### Lösungsskizze

Im Haushaltsplan des Landes L sind Mittel angesetzt worden, um junge Leute mit innovativen Ideen im Bereich der Digitalisierung zu unterstützen. Die oberste Landesbehörde O ist ermächtigt, im Rahmen der entsprechenden Haushaltsansätze, den Betrag X an Neugründer, die die Digitalisierung der Wirtschaft vorantreiben sollen, auszubahlen. Die Vergabe erfolgt entsprechend von „Förderungsgrundsätzen der Wirtschaftsverwaltung des Landes L für Digitalisierung und Innovation in der Wirtschaft“. Es gibt keine weitere gesetzliche Grundlage. Auf eine Ausschreibung hin bewarb sich u.a. die junge Unternehmerin J mit ihrem Projekt „Ironman“: Sie will Exoskelette entwerfen, die nicht nur Beine und Becken, Schulter und Arme von Arbeitnehmern unterstützen sollen, sondern auch mit dem menschlichen Gehirn kommunizieren sollen. Ihr wurde daraufhin der Betrag X durch Verwaltungsakt festgesetzt und bewilligt. Die Bewilligung wurde aber mit einer „Arbeitnehmerklausel“ verbunden, die die Hoffnung zur Sprache brachte, dass die innovative Idee von J zur Entstehung neuer Arbeitsplätze in der heimischen Wirtschaft führen würde.

J macht sich an die Arbeit und investiert die gewährte Subvention in ihr Projekt. Sie schreibt nach vier Monaten der Behörde O und berichtet über den Fortschritt des Projekts. Der Wirtschaftsdezernent W sucht daraufhin J in ihrem Büro auf und unterhält sich mit ihr über das Projekt. J erzählt W, dass ein „Ironman“ in der Zukunft effizienter als zwei oder drei Arbeitnehmer ohne Exoskelett arbeiten wird. W zeigt sich etwas überrascht. Über eine etwaige Aufhebung der Subvention wurde jedoch nicht gesprochen. Eine Woche später erhält J einen Bescheid von der Obersten Behörde O, mit dem der Bewilligungsbescheid deshalb aufgehoben wird, weil die „Arbeitnehmerklausel“, die eine Nebenbestimmung sei, nicht eingehalten werden könne. Gegen diesen Aufhebungsbescheid legt nun J Klage fristgerecht bei dem zuständigen Verwaltungsgericht und begründet sie damit, dass die Arbeitnehmerklausel keinen hinreichend bestimmten Inhalt hat, sondern lediglich einen frommen Wunsch zum Ausdruck bringe. Sie laufe übrigens dem Zweck der Subventionsbewilligung, digitale Innovation in der Wirtschaft zu fördern, zuwider. J sei auch davon ausgegangen, dass die Erfüllung der Arbeitnehmerklausel für die Vergabe der Subvention nicht entscheidend gewesen sei. Die Aufhebung der Subventionsbewilligung sei völlig überzogen und für sie gänzlich überraschend gekommen; sie habe nicht mal Gelegenheit erhalten dazu ihre Meinung zu sagen. Maßgeblich für die Subvention sei in ihren Augen die innovierende Digitalisierung der Wirtschaft durch ihr Projekt. Die Arbeitnehmerklausel sei nicht klar genug und überhaupt nicht realisierbar.

Wie wird das VG entscheiden?

**Bearbeitervermerk:** Die Subventionsbewilligung an J ist europarechtlich unbedenklich. Bei der Zulässigkeit prüfen Sie auch den Klagegegner nach sächsischem Recht und die Beteiligten- und Prozessfähigkeit. Prüfen Sie bitte unter anderem die Anwendbarkeit sowohl von § 48 als auch von § 49 VwVfG.

### Notenskala

Note	Abstufungen	Beschreibung	
1 = sehr gut	1,0	eine hervorragende Leistung	24,7-26,0 Punkte
	1,3		23,4-24,6 Punkte
2 = gut	1,7	eine Leistung, die erheblich über den durchschnittlichen Anforderungen liegt	22,1-23,3 Punkte
	2,0		20,8-22,0 Punkte
	2,3		19,5-20,7 Punkte
3 = befriedigend	2,7	eine Leistung, die durchschnittlichen Anforderungen entspricht	18,5-19,4 Punkte
	3,0		16,9-18,4 Punkte
	3,3		15,6-16,8 Punkte
4 = ausreichend	3,7	eine Leistung, die trotz Mängel noch den Anforderungen genügt	13,7-15,5 Punkte
	4,0		11,7-13,6 Punkte
5 = nicht ausreichend	5,0	eine Leistung, die wegen erheblicher Mängel den Anforderungen nicht mehr genügt	

Note	Prozent	Gesamtpunktzahl : 26
1 = sehr gut	ab 90 % (der Punkte)	23,4 Punkte
2 = gut	ab 75 % (der Punkte)	19,5 Punkte
3 = befriedigend	ab 60 % (der Punkte)	15,6 Punkte
4 = ausreichend	ab 45 % (der Punkte)	11,7 Punkte

### Lösungsskizze

Das laut SV zuständige VG wird der Klage von J stattgeben, wenn sie zulässig und begründet ist

#### A. Zulässigkeit (insgesamt 10 Punkte)

#### I. Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO)

Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt vor, wenn die streitentscheidenden Normen dem öffentlichen Recht angehören; Aufhebung der Subvention dann nach öffentlich-rechtlichen Normen, wenn die Bewilligung nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften

Bei Leistungsgewährung besteht mangels entgegenstehender gesetzlicher Regelungen grds. Wahlfreiheit zwischen privatrechtlicher und hoheitsrechtlichen Handlungsform; Subventionsbewilligung erfolgte laut SV durch VA; daher Bewilligung nach öffentlichem Recht; ebenso Aufhebung.

## **II. Statthafte Klageart**

Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO) wäre die richtige Klageart, wenn es sich bei der Aufhebung der Subvention um einen VA i.S.d. § 35 VwVfG handelt

Der Aufhebungsbescheid enthält eine Regelung, ist VA i.S.d. § 35 VwVfG.

## **III. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)**

J könnte in ihrem ihr durch die Subventionsbewilligung gewährten Recht auf Subventionsauszahlung verletzt sein.

## **IV. Vorverfahren**

Nach § 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 VwGO entbehrlich; hier hat eine oberste Landesbehörde gehandelt.

## **V. Passive Prozessführungsbefugnis (Klagegegner)**

§ 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO der Rechtsträger der Behörde.

## **VI. Beteiligten- und Prozessfähigkeit**

J nach § 61 Nr. 1 Alt. 1, § 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO; Land nach § 61 Nr. 1 Alt. 2, § 62 Abs. 3 VwGO

## **VII. Ergebnis zu A.**

Klagefrist nach § 74 Abs. 1 S. 2 VwGO gewahrt; Klage von J zulässig.

## **B. Begründetheit (insgesamt 16 Punkte)**

Klage von J nach § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO begründet, soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig ist und J dadurch in ihren Rechten verletzt; Anspruch auf Subvention aus Bewilligung; Rechtsverletzung, wenn Aufhebung der Subventionsbewilligung rechtswidrig. **(0,5 Punkt)**

### **I. Regelungsgehalt der Aufhebung der Bewilligung und Ermächtigungsgrundlage**

Bewilligung wurde in mittlerweile bestandskräftigem VA festgesetzt. Die Bewilligung wird durch VA aufgehoben.

Rechtsgrundlage daher: §§ 48 ff. VwVfG **(0,5 Punkt)**

### **II. Formelle Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides insbesondere Anhörung**

- Lt. Sachverhalt war die oberste Behörde zuständig. **(0,5 Punkt)**

#### **1. Durchführung einer Anhörung**

Wegen § 28 Abs. 1 VwVfG ist eine Anhörung geboten, da der Aufhebungsbescheid in die Rechte von J eingreift: keine Entbehrlichkeit nach § 28 Abs. 2 VwVfG

Gespräch mit Wirtschaftsdezernent W ist keine Anhörung. Aufhebungsbescheid und dessen Konsequenzen waren nicht Teil des Gesprächs; Sinn der Anhörung nur genüge getan, wenn sich Beteiligter, hier J, zu dem beabsichtigten VA äußern kann. **(0,5 Punkt)**

## **2. Heilung der fehlenden Anhörung**

Unbeachtlichkeit nach § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG, wenn erforderliche Anhörung bis Abschluss des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (§ 45 Abs. 2 VwVfG) nachgeholt worden ist; str., ob Heilung im gerichtlichen Verfahren möglich.

Eine Ansicht: Heilung schon mit Einlegung der Klageschrift, weil Anhörung im gerichtlichen Verfahren

Andere Ansicht: keine Heilung im gerichtlichen Verfahren möglich, weil die Behörde im Prozess keine unparteiische Rolle mehr einnimmt

Andere Ansicht: Heilung, wenn Anhörung „vor“ und nicht „durch“ das Verwaltungsgericht; Behörde muss Vorbringen des Beteiligten würdigen; eigene Stellungnahme muss wie eine „anlässlich“ der Klagerwidrigung ergangene Entscheidung das Vorbringen des Beteiligten in einer Abwägung würdigen; grds. sind behördliches/gerichtliches Gehör zu trennen; Heilung muss wg. § 45 Abs. 2 VwVfG noch möglich sein.

Hier ist eine umfassende Würdigung und Abwägung der obersten Behörde vor dem gerichtlichen Verfahren noch möglich. **(1 Punkt)**

*(Meinungsstreit muss nicht ausführlich dargestellt werden. Es reicht, wenn die Heilungsmöglichkeit vor dem gerichtlichen Verfahren gesehen wird.)*

## **3. Ergebnis zu 2.**

Verfahrensfehler geheilt; Bescheid formell rechtmäßig (a.A. vertretbar)

## **III. Materiellrechtliche Vereinbarkeit des Aufhebungsbescheides mit § 48 VwVfG**

### **1. Rechtswidrigkeit der Subventionsbewilligung**

#### **a) Rechtswidrigkeit wegen Fehlens einer gesetzlichen oder satzungsmäßigen Subventionsermächtigung**

Vorbehalt des Gesetzes des Art. 20 Abs. 3 GG müsste auch für Leistungs- oder jedenfalls die Subventionsverwaltung gelten

Fraglich, ob die Ausweisung der Mittel im Haushaltsgesetz, dem keine unmittelbare Außenwirkung zukommt, und die Verteilung nach Verwaltungsvorschriften („Förderungsgrundsätzen“) den Anforderungen des Vorbehalts des Gesetzes genügen

BVerfG: aus Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip folgt, dass der Gesetzgeber zumindest alle wesentlichen Fragen, die den Bürger und das Gemeinwesen betreffen, selbst regeln muss; wesentlich im Sinne dieser Theorie sind v.a. Maßnahmen von denen eine erhebliche Gefahr für grundrechtlich gesicherte Freiheiten ausgeht

Für das Erfordernis eines speziellen Förderungsgesetzes sprechen Transparenz und Rechtssicherheit bei Eingriffen in Grundrechte

Gegen das Erfordernis eines speziellen Förderungsgesetzes spricht, dass ausreichende Rechtssicherheit in der Vergabepraxis durchaus durch Bindung der Verwaltung mit Verwaltungsvorschriften und Art. 3 Abs. 1 GG erreicht werden kann. **(2 Punkte)**

#### **cc) Ergebnis zu a)**

Bewilligungsbescheid ist nicht schon mangels gesetzlicher Ermächtigungsgrundlage rechtswidrig (*a.A. vertretbar*)

## **b) Rechtswidrigkeit der Subventionsbewilligung wegen Beifügens der Arbeitnehmerklausel**

### **aa) Möglichkeit der „Infizierung“ der gesamten Subventionsbewilligung wegen der Rechtswidrigkeit einer Nebenbestimmung?**

„Ob“ und „wie“ der Subventionsgewährung stehen im Ermessen der Behörde; der Bescheid konnte daher nach § 36 Abs. 2 VwVfG mit Nebenbestimmungen versehen werden; Ergebnis ist eine einheitliche Ermessensentscheidung hinsichtlich der Gesamtregelung (Haupt-VA mit Nebenbestimmungen); die Fehlerhaftigkeit der Nebenbestimmung „infiziert“ daher die Gesamtregelung. **(0,5 Punkt)**

### **bb) Rechtswidrigkeit der Nebenbestimmung**

Die Arbeitnehmerklausel ist Auflage i.S.d. § 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG deshalb, weil dem Begünstigten ein Tun, Dulden oder Unterlassen vorgeschrieben wird

Die Arbeitnehmerklausel ist aber unbestimmt: Die Nebenbestimmung erweist sich bereits aufgrund mangelnder Bestimmtheit als rechtswidrig. Das Bestimmtheitsgebot des § 37 Abs. 1 VwVfG verlangt, dass aus der getroffenen Regelung, das heißt aus dem Entscheidungssatz im Zusammenhang mit den Gründen und den sonstigen bekannten oder ohne Weiteres erkennbaren Umständen, für den Adressaten der Inhalt der Regelung so vollständig, klar und unzweideutig erkennbar sein muss, dass er sein Verhalten danach richten kann. Abzustellen ist dabei nicht auf die Vorstellungen oder den subjektiven wirklichen oder ggf. hypothetischen Willen der Behörde, sondern auf den objektiven Erklärungswert und Erklärungsinhalt des dem Betroffenen Mitgeteilten, so wie dieses nach Treu und Glauben verstanden werden darf und muss. Unklarheiten gehen hierbei zu Lasten der Behörde.

Die Arbeitnehmerklausel läuft ferner nach § 36 Abs. 3 VwVfG dem Zweck der Stipendiengewährung zuwider, wenn sie weder geeignet noch tauglich zur Sicherung des Subventionszwecks ist.

Das ist hier der Fall, denn Subventionszweck ist eindeutig die Förderung der innovativen Wirtschaftsdigitalisierung; die Bekämpfung der Arbeitslosigkeit ist höchstens ein noch nicht konkretisierbares Fernziel. Das könnte auch als eine erwünschte vage Nebenwirkung der Innovation qualifiziert werden. **(2 Punkte)**

### **cc) Ergebnis zu c)**

Der Bewilligungsbescheid ist wegen rechtswidriger Nebenbestimmung rechtswidrig. **(0,5 Punkt)**

## **2. Besondere Voraussetzungen für die Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte**

Die Subventionierung ist Begünstigung in Form einer Geldleistungsgewährung; zusätzliche Voraussetzungen richten sich nach § 48 Abs. 1 S. 2, § 48 Abs. 2 S. 1 VwVfG

Die Rücknahme ist ausgeschlossen, soweit J a) auf den Bestand des Geld-VA vertraut hat und ihr b) Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist.

J hat offenbar auf den Bescheid vertraut; das Vertrauen erscheint auch nach dem Regelbeispiel des § 48 Abs. 2 S. 2 VwVfG als schutzwürdig. **(0,5 Punkt)**

## **3. Vorliegen einer ermessensgerechten Rücknahmeentscheidung**

Selbst wenn man das Vertrauen von J für nicht schutzwürdig hält, ist jedenfalls keine am Zweck des Rücknahmeermessens des § 48 Abs. 2 S. 1 VwVfG orientierte Ermessensentscheidung getroffen worden

(vgl. § 40 Alt. 1 VwVfG); die Behörde hat sich allein auf die Nichtbeachtung der Arbeitnehmerklausel gestützt, die aber gerade rechtswidrig war. **(0,5 Punkt)**

### **5. Ergebnis zu III.**

Die Aufhebung nach § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG ist nicht möglich. **(0,5 Punkt)**

## **IV. Materiellrechtliche Vereinbarkeit des Aufhebungsbescheides mit § 49 VwVfG**

### **1. Anwendbarkeit des § 49 Abs. VwVfG**

Nach Wortlaut ist die Vorschrift nur für den Widerruf rechtmäßiger Verwaltungsakte heranzuziehen. Aber: da wo der rechtmäßige VA widerrufen werden kann, verdient der rechtswidrige VA keinen Schutz vor Aufhebung. **(0,5 Punkt)**

#### **1. Widerrufsgrund des § 49 Abs. 3 Nr. 1 VwVfG**

Die Arbeitnehmerklausel ist kein Teil der Zweckbindung. Förderungszweck ist die innovative Digitalisierung. **(0,5 Punkt)**

#### **2. Widerrufsgrund des § 49 Abs. 3 Nr. 2 VwVfG**

Die Arbeitnehmerklausel ist Auflage (s. o.), die J auch wegen Unbestimmtheit nicht erfüllen kann; die Auflage ist zwar rechtswidrig, aber wirksam. Die Rechtswidrigkeit beeinträchtigt nicht die Wirksamkeit (vgl. § 43 Abs. 1 S. 1 VwVfG). Wirksame Nebenbestimmung kann widerrufen werden.

Nach anderer Auffassung muss die Auflage für Widerruf auch rechtmäßig sein, denn die Behörde könnte sonst ihre Befugnisse zum Widerruf eines VAs durch die Beifügung einer rechtswidrigen Auflage unzulässigerweise erweitern.

Hier kommt es auf den Streit nicht an, weil die Subventionsbewilligung zusammen mit der Auflage bestandskräftig geworden ist. Die Bestandskraft der Auflage hindert aus Gründen der Rechtssicherheit die Überprüfung ihrer Rechtmäßigkeit.

Der Widerruf kann daher auf § 49 Abs. 3 Nr. 2 VwVfG gestützt werden **(1,5 Punkte)**

#### **3. Widerrufsgrund des § 49 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG**

Dieser Widerrufsgrund liegt auch vor. § 49 Abs. 3 VwVfG soll nur weitere Widerrufsmöglichkeiten schaffen. **(0,5 Punkt)**

### **4. Ordnungsgemäße Ermessensausübung (§ 40 VwVfG) (insgesamt 2 Punkte)**

#### **a) Ermessensfehlgebrauch wegen Durchsetzung einer rechtswidrigen Auflage**

Die Bestandskraft der Auflage verbietet grundsätzlich eine Überprüfung ihrer Rechtmäßigkeit. Die Behörde darf aber trotzdem nicht die Nichterfüllung rechtswidriger Auflagen durch Widerruf sanktionieren; denn sie könnte sich sonst Eingriffsmöglichkeiten auf die Bestandskraft eines VAs eröffnen, die ihr von Gesetzes wegen nicht zustehen.

Aus diesem Grunde gibt es kein öffentliches Interesse am Widerruf, d.h. es liegt Ermessensfehlgebrauch vor. Die Aufhebung ist rechtswidrig.

#### **b) Ermessensausfall (wegen Nichtberücksichtigung von Entscheidungsalternativen)**

Eine pauschale Ablehnung nur mit der Begründung, dass das digitale Projekt von J die Arbeitslosigkeit künftig erhöhen wird, berücksichtigt keine Alternativen und wird der Berufsfreiheit von J schließlich nicht

gerecht. Die Behörde hätte sich mit den Umsetzungsmöglichkeiten und den Konsequenzen des Projekts mindestens auseinandersetzen sollen. Die Behörde hat ihr Ermessen nicht ausgeübt.

**c) Unverhältnismäßigkeit der Aufhebung**

Die Grenzen des Ermessens werden auch missachtet (§ 40 Alt. 2 VwVfG). Weniger schwerwiegende Mittel zur Durchsetzung der Auflage wären zumindest eine Diskussion über die Konsequenzen aus der praktischen Umsetzung des Projekts bzw. höchstens eine Abmahnung mit Blick auf die Anwendungsmöglichkeiten. Dem Subventionsbescheid war ohnehin nicht zu entnehmen, dass dieser bei Nichtbeachtung der Auflage vollständig und unverzüglich widerrufen wird.

Der Widerruf ist auch nicht angemessen, da eine letztlich unbestimmte und objektiv unwesentliche Auflage in der Zukunft wahrscheinlich nicht erfüllt werden kann. Die Subvention sollte ausschließlich der innovativen Digitalisierung der Wirtschaft dienen.

**d) Ergebnis zu 4.**

Die Behörde hat ihr Ermessen in mehrfacher Hinsicht fehlerhaft ausgeübt.

**5. Ergebnis zu IV.**

Wegen fehlerhafter Ermessensausübung ist der Aufhebungsbescheid nicht durch § 49 VwVfG gedeckt und damit rechtswidrig. **(0,5 Punkt)**

**V. Ergebnis zu B.**

Der Aufhebungsbescheid ist rechtswidrig und verletzt J in ihren Rechten; Die Klage von J ist begründet. **(0,5 Punkt)**

**C. Gesamtergebnis**

Die Klage von J ist zulässig und begründet; Das VG wird den Aufhebungsbescheid gemäß § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO aufheben. **(0,5 Punkt)**

*Bei den Ergebnissen kommt es auf logische Stringenz, je nach Argumentation an.*

*Der Korrektor kann die Punkte ad hoc nach Maßgabe der jeweiligen Klausur anders verteilen.*