



Fall 2*

Arnold (A) betreibt in Radolfzell (Lkr. Konstanz) eine Produktionsstätte für Segelboote. Angesichts der guten Konjunktur möchte A seine Produktion erweitern. Zu den bereits vorhandenen 50 Arbeitsplätzen sollen 100 weitere geschaffen werden. Die Gesamtinvestitionen sollen sich auf ca. 5 Mio. Euro belaufen.

Auf seinen Antrag erhält A im Mai 2006 einen Bewilligungsbescheid des Wirtschaftsministeriums Baden-Württemberg, mit dem ihm ein nicht zurückzahlender einmaliger Zuschuss in Höhe von 2 Mio. Euro aus Haushaltsmitteln des Landes Baden-Württemberg zugeteilt wird. Die Summe wird dem A noch im gleichen Monat überwiesen.

Der Subventionsbescheid setzt als Zweck der Zuwendung die Erweiterung der Produktionsanlage des A für Segelboote fest. In der Begründung des Bescheids wird auf sog. Subventionsvergaberichtlinien Bezug genommen, die dem A vorher bekannt gegeben worden sind und die A auch akzeptiert hat. Es handelt sich dabei um Verwaltungsvorschriften des Wirtschaftsministeriums für die zuständigen Sachbearbeiter, die die Voraussetzungen der Subventionsvergabe und Einzelheiten der Abwicklung regeln. Eine gesetzliche Regelung über die Vergabe entsprechender Wirtschaftssubventionen existiert nicht. Im Haushaltsgesetz des Landes für das Jahr 2006 waren aber entsprechende Mittel zur Wirtschaftsförderung bereitgestellt worden.

A ändert seine Wirtschaftsplanung und kauft von dem Geld, das er aus dem Landeshaushalt erhalten hat, ein Eiscafé. Als der zuständige Sachbearbeiter im Wirtschaftsministerium Anfang Dezember 2006 hiervon erfährt, eröffnet er dem A die Absicht des Ministeriums zum Widerruf des Bewilligungsbescheids wegen zweckfremder Nutzung der Zuschüsse. A erwidert, die Rückzahlung des Zuschusses wäre für ihn mit besonderen Härten verbunden, weil er dann zur Abwendung einer Insolvenz sein soeben erst eröffnetes Café verkaufen müsse.

Durch Bescheid vom 19. März 2007, der dem A am 20. März 2007 mit einfacher Post zugeht, widerruft das Ministerium den Subventionsbescheid mit Wirkung für die Vergangenheit. In der Begründung wird ohne nähere Abwägung des Für und Wider ausgeführt, dass der Widerruf erfolgt, weil keine außergewöhnlichen Umstände ersichtlich sind, die ausnahmsweise eine andere Entscheidung möglich erscheinen lassen. Dem Bescheid ist eine ordnungsgemäße Rechtsbehelfsbelehrung beigelegt.

Vermerk für die Bearbeiter: Kann A mit Aussicht auf Erfolg gegen den Widerrufsbescheid vorgehen? Europäisches Gemeinschaftsrecht ist nicht zu prüfen.

* Nach *Seidel*, in: *Seidel/Reimer/Möstl*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. (2005), Fall 3 (S. 41 ff.); siehe zur Vertiefung auch die dort skizzierte Abwandlung.

Lösung Fall 2

A. Vorüberlegung

Beraterperspektive (= Anwaltsperspektive).

Maxime: Alle prozessualen Möglichkeiten nennen; dann nach Erfolgsaussichten (größtmögliche Sicherheit, geringstmögliches Kostenrisiko) auswählen.

Welche Rechtsbehelfe kommen in Betracht?

- Widerspruch (§§ 68 ff. VwGO), weil der Widerruf eines VA seinerseits VA ist (§ 35 VwVfG); *oder*
- gerichtliche Klage (Anfechtungsklage, § 42 VwGO).

Vorliegend wäre ein Widerspruch wegen § 68 Abs. 1 Nr. 1 VwGO nicht erforderlich. Die Regelung sagt zwar logisch noch nichts darüber aus, ob er nicht zumindest zulässig wäre. Diese Frage ist aber umstritten. Während der VGH Mannheim einen Widerspruch auch in diesen Fällen für zulässig hält¹, will die h.L. ihn als nicht zulässig abweisen².

In der Situation des A ist das Risiko einer Versäumung der Klagefrist (§ 74 Abs. 1 VwGO) auf jeden Fall zu vermeiden. Das spricht dafür, dass A für den Fall, dass ein gerichtliches Vorgehen Aussicht auf Erfolg bietet, auch (und dann aus Kostengründen sinnvollerweise ausschließlich) gerichtliche Klage erhebt.

In Betracht kommt eine Anfechtungsklage zum zuständigen Verwaltungsgericht. Diese Klage des A hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

B. Zulässigkeit einer Anfechtungsklage

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Die Zulässigkeit der Anfechtungsklage setzt zunächst voraus, dass der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist.

Zum Aufbau:

1. Teilweise wird empfohlen, diesen Prüfungspunkt als eigenen Hauptpunkt der Zulässigkeitsprüfung voranzustellen, statt ihn (wie es bis zum Inkrafttreten des § 17a GVG üblich war) in die Zulässigkeit einzugliedern. Denn die Anrufung eines Gerichts des falschen Rechtswegs führt nicht zur Klageabweisung, sondern zur Verweisung der Klage an ein Gericht der zuständigen Gerichtsbarkeit (z.B. der ordentlichen Gerichtsbarkeit, der Finanzgerichtsbarkeit, der Sozialgerichtsbarkeit etc.).

Diese Aufbauempfehlung ist aber deshalb nicht zwingend, weil es auch im Fall des § 17a Abs. 2 GVG dabei bleibt, dass die Klage *vor dem angerufenen Gericht* unzulässig ist (vgl. den Wortlaut von § 17a Abs. 2 GVG) – nur greift eben ein anderes Fehlerfolgenregime ein.

¹ VGH Mannheim, NVwZ-RR 1989, 452.

² Kopp/Schenke, VwGO, 14. Aufl. (2005), § 68 Rn. 16.

2. Die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs wird im Folgenden ausnahmsweise (!) ausführlich geprüft. In Fällen, in denen ohnehin kein anderer Rechtsweg in Betracht kommt, kann sich diese Prüfung auf die Feststellung beschränken, dass der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist.

Entscheidend für die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs ist nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO, ob die vorliegende Streitigkeit als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren ist. Maßgeblich ist der Streitgegenstand. Streitgegenstand ist hier die Rechtmäßigkeit der Aufhebung einer Subventionsbewilligung. Dieser Streitgegenstand richtet sich nach öffentlichem Recht (nämlich nach den dann einschlägigen öffentlich-rechtlichen §§ 48, 49 LVwVfG), wenn bereits die Subventionsbewilligung nach Maßgabe des öffentlichen Rechts erfolgte; denn dann entstammt die Aufhebung als *actus contrarius* der Bewilligung notwendigerweise demselben Regime wie diese.

Ursprüngliche Maßnahme ist hier die Gewährung eines sog. verlorenen Zuschusses. Zwar war dessen tatsächliche Auszahlung möglicherweise zivilrechtlicher Natur (Abtretung einer Kontokorrentforderung gegen die Bank nach § 398 BGB). Dieser Abtretung muss aber eine *Causa* zugrunde gelegen haben; die öffentliche Hand darf Gelder nicht rechtsgrundlos verausgaben. Rechtsgrund für die Subventionsgewährung könnte ein Verwaltungsakt (VA) i.S.d. § 35 Satz 1 LVwVfG gewesen sein. Dafür spricht zunächst die Bezeichnung der Bewilligung als „Bescheid“. Dafür spricht aber auch der Sinn der Maßnahme: Der Staat ist haushaltsrechtlich daran gehindert, Gelder zu verschenken. Die Vergabe erfolgte vielmehr zur Verfolgung eines bestimmten öffentlichen Interesses. Damit erfolgt die Leistungsvergabe nach öffentlichem Recht. Der Streitgegenstand ist also dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Die positiven Voraussetzungen des § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO liegen also vor. Abdrängende Sonderzuweisungen zu einer anderen Gerichtsbarkeit sind nicht ersichtlich. Mithin ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

II. Statthafte Klageart

Statthafte Klageart ist die Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1, 1. Alt. VwGO), weil sich der von A angegriffene Widerruf eines begünstigenden VA seinerseits als belastender VA darstellt.

III. Klagebefugnis

Als Begünstigter des Subventionsbescheides und Adressat des Widerrufs ist A auch klagebefugt (§ 42 Abs. 2 VwGO).

IV. Vorverfahren

Eines Vorverfahrens (Widerspruchsverfahrens) bedarf es nicht, da sich die Klage gegen den VA einer obersten Landesbehörde richtet (§ 68 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 VwGO).

V. Zuständiges Gericht

Sachlich zuständig ist das Verwaltungsgericht (§ 45 VwGO).

Örtlich zuständig ist nach §§ 52 Nr. 1 VwGO, 1 Abs. 2 AGVwGO B-W das Verwaltungsgericht Freiburg, weil Radolfzell zum Kreis Konstanz, dieser zum Regierungsbezirk Freiburg gehört (§ 10 Abs. 1 LVG).

VI. Form

Die Klage ist schriftlich oder zur Niederschrift beim Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des VG zu erheben (§ 81 Abs. 1 VwGO) und muss die nach § 82 VwGO erforderlichen Angaben enthalten.

VII. Frist

Möglicherweise ist die Anfechtungsklage heute (23.4.2007) aber bereits verfristet. Maßgeblich ist primär § 74 Abs. 1 VwGO.

1. Fristbeginn

Fraglich ist zunächst, ob und wann die Klagefrist zu laufen begonnen hat. Der Aufhebungsbescheid ist dem A nicht zugestellt (§ 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO), sondern nur mit einfacher Post bekanntgegeben worden. Eine Zustellung nach § 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO war aber auch nicht erforderlich, da kein Widerspruchsverfahren zu durchlaufen war (oben II.). Da dem Aufhebungsbescheid zudem eine ordnungsgemäße Rechtsbehelfsbelehrung beigelegt war, hat die Frist zu laufen begonnen (§ 58 Abs. 1 VwGO).

Der Zeitpunkt des Fristbeginns ist nach § 74 Abs. 1 Satz 2 VwGO die Bekanntgabe des Widerrufs. Der Widerruf ist dem A am 20.3.2007 mit einfacher Post zugegangen. Auf diesen Tag kommt es aber nicht an. Die Bekanntgabe gilt nach § 41 Abs. 2 Satz 1 VwVfG erst als am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als eingetreten. Dabei bleibt es gerade auch dann, wenn der tatsächliche Zugang früher war (§ 41 Abs. 2 Satz 2 VwVfG e contrario). Der VA wurde am 19.3.2007 zur Post gegeben; er gilt damit als am 22.3.2007 bekanntgegeben.

Die Klagefrist begann daher am 23.3.2007, 0 Uhr (§§ 57 Abs. 2 VwGO i.V.m. 222 Abs. 1 ZPO, 187 Abs. 1 BGB).

2. Dauer der Frist

Sie dauert einen Monat (§ 74 Abs. 1 Satz 2 VwGO).

3. Fristende

Die Klagefrist endete regulär am 22.4.2007, 24 Uhr (§§ 57 Abs. 2 VwGO i.V.m. 222 Abs. 1 ZPO, 188 Abs. 2 BGB). Der 22.4.2007 war aber ein Sonntag; nach §§ 57 Abs. 2 VwGO i.V.m. 222 Abs. 2 ZPO) verschiebt sich daher das Ende der Klagefrist auf Montag, 23.4.2007, 24 Uhr.

4. Zwischenergebnis

Die Klage ist damit noch nicht verfristet.

VIII. Weitere Sachurteilsvoraussetzungen

Alle weiteren Sachurteilsvoraussetzungen, insbesondere die beiderseitige Partei- und Prozessfähigkeit, liegen vor. Vor dem Verwaltungsgericht besteht kein Anwaltszwang (vgl. § 67 Abs. 2 VwGO).

IX. Zwischenergebnis

Wenn A seine Klage form- und fristgerecht erhebt, ist sie als Anfechtungsklage mit dem Ziel der Kassation des Widerrufsbescheides zulässig.

C. Begründetheit

Die Anfechtungsklage ist begründet, wenn sie sich gegen den richtigen Beklagten richtet (§ 78 VwGO) und der angefochtene Aufhebungsbescheid rechtswidrig ist sowie P in subjektiven Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

I. Richtiger Beklagter

Der angefochtene Aufhebungsbescheid wurde vom Wirtschaftsministerium Baden-Württemberg erlassen, also von einer obersten Landesbehörde. Nach dem Rechtsträgerprinzip gem. § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ist daher das Land Baden-Württemberg richtiger Beklagter.

II. Rechtswidrigkeit des angegriffenen VA

1. Rechtsgrundlage

Die Aufhebung eines begünstigenden VA ist für den Begünstigten ein belastender VA. Nach der Lehre vom (grundrechtlichen, rechtsstaatlichen) Vorbehalt des Gesetzes bedarf er einer gesetzlichen Grundlage.

Hierfür kommen § 48 und 49 LVwVfG in Betracht. § 48 LVwVfG könnte Ermächtigungsgrundlage sein, wenn der Ausgangsbescheid (hier: der Subventionsbewilligungsbescheid) rechtswidrig war. War er dagegen rechtmäßig, ist eine Aufhebung nur unter den verschärften Voraussetzungen des § 49 LVwVfG zulässig.

Zum Aufbau: Was hier folgt, ist eine knappe Prüfung der Rechtmäßigkeit des Ausgangsbescheids. Das ist m.E. nur dann sinnvoll, wenn man intuitiv von seiner Rechtmäßigkeit ausgeht, also zu dem Ergebnis gelangt, dass § 49 VwVfG anzuwenden ist: Denn dort ist die Rechtmäßigkeit keine strenge Tatbestandsvoraussetzung (s. den nachfolgenden Kasten). Liegen dagegen Anzeichen dafür vor, dass der Ausgangsbescheid rechtswidrig ist, so dass seine Aufhebung unter den erleichterten Voraussetzungen von § 48 VwVfG möglich ist, hat man im Rahmen von § 48 VwVfG noch ausreichende Gelegenheit zur Prüfung der Rechtmäßigkeit des Ausgangsbescheids. Dann empfiehlt es sich, an dieser Stelle ohne jede Prüfung gleich auf § 48 VwVfG zuzusteuern.

Die Rechtswidrigkeit des Ausgangsbescheids könnte sich allenfalls daraus ergeben, dass es an einer hinreichenden gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage für die Subventionierung fehlte. Hiervon wäre bei Abstellen auf die Lehre vom Totalvorbehalt auszugehen, während die überwiegende Ansicht zu Recht die haushaltsrechtliche Bereitstellung entsprechender Mittel als parlamentarische Grundentscheidung über das generelle „Ob“ der Leistung als hinreichende Legitimationsgrundlage ausreichen lässt.

Der ursprüngliche Subventionsbescheid ist daher als rechtmäßig zu qualifizieren. Entscheidend ist somit, ob die Aufhebung (entsprechend der Bezeichnung des Ministeriums) als Widerruf von § 49 LVwVfG gedeckt ist³.

Exkurs: Selbst wenn man nach der Lehre vom Totalvorbehalt von der Rechtswidrigkeit des Bescheids ausgeht, verbleibt im Gutachten Raum für die (im Anschluss an § 48 LVwVfG anzustellende) Prüfung des § 49 LVwVfG, da nach überwiegender und überzeugender Ansicht die Widerrufsgründe des § 49 LVwVfG analog gelten, wenn der aufgehobene Verwaltungsakt rechtswidrig war (Erst-recht-Schluss). In der Praxis spielt dies vor allem dann eine Rolle, wenn Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des aufzuhebenden Bescheides nicht eindeutig auf der Hand liegen (etwa schwierige rechtliche Würdigungen oder Sachverhaltsermittlungen erforderten), die Einschlägigkeit eines Widerrufsgrundes aber relativ problemlos bejaht werden kann⁴.

³ Zu Widerrufsfällen im Subventionsrecht auch *Zuleeg*, Fälle zum Allgemeinen Verwaltungsrecht, S. 125 ff. und 215 ff.

⁴ BVerwG NVwZ 1987, 498 (499); BayVGh NJW 1986, 1564 (1567); *Klappstein*, in: Knack (Begr.), VwVfG, 6. Aufl. 1998, § 48, Rn. 2.3; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 48, Rn. 19 sowie § 49, Rn. 5; *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 11, Rn. 19. A.A. OVG Münster NVwZ 1988, 942 (943).

2. Formelle Rechtmäßigkeit des Widerrufs

An der formellen Rechtmäßigkeit des Widerrufsbescheides ist vorliegend nicht zu zweifeln, insbesondere ist A nach § 28 LVwVfG angehört worden.

Zur Vertiefung: Gem. § 45 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 LVwVfG kann ein Anhörungsmangel noch bis zum Abschluss des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens geheilt werden. Nach §§ 84 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7, 94 Satz 2 VwGO kann das angerufene Gericht zu Heilungszwecken das Gerichtsverfahren aussetzen bzw. im vorbereitenden Verfahren eine Frist zur Nachholung setzen.

3. Materielle Rechtmäßigkeit des Widerrufs

a. *Tatbestandliche Voraussetzungen des § 49 LVwVfG für einen Widerruf mit Wirkung für die Vergangenheit*

Fraglich ist deshalb allein, ob der Widerruf mit den materiellen Voraussetzungen von § 49 LVwVfG in Einklang steht. Der Ausgangs-VA ist rechtmäßig.

Zur Vertiefung: Hier ist ausnahmsweise eine apodiktische Feststellung im Urteilsstils sinnvoller als eine gutachtliche Prüfung der Rechtmäßigkeit des Ausgangs-VA: Denn ist sie – wie gesehen – kein notwendige Bedingung für die Anwendung von § 49 VwVfG.

Entscheidend kommt es darauf an, ob der Ausgangsbescheid den Adressaten belastet (dann § 49 Abs. 1 LVwVfG) oder begünstigt. Letzterenfalls ist weiter zu differenzieren, ob der VA eine einmalige oder laufende Geldleistung oder teilbare Sachleistung zur Erfüllung eines bestimmten Zwecks gewährt oder hierfür Voraussetzung ist (dann gilt als lex specialis § 49 Abs. 3 LVwVfG mit der scharfen Rechtsfolge eines Widerrufs ex tunc) oder nicht (dann greift subsidiär § 49 Abs. 2 LVwVfG als allgemeine Vorschrift für den Widerruf begünstigender VAe ein; er wirkt nur ex nunc).

Im Fall des A kommt als Maßstab § 49 Abs. 3 LVwVfG in Betracht.

aa. *Widerrufsgrund gem. § 49 Abs. 23 Satz 1 Nr. 1 LVwVfG*

Das Ministerium hat den Widerruf mit Wirkung für die Vergangenheit erklärt, um hierüber dem bereits gezahlten Zuschuss rückwirkend den Rechtsgrund zu entziehen, d.h. um letztlich die volle Rückzahlung gem. § 49a Abs. 1 Satz 1 LVwVfG beanspruchen zu können. Es kommt daher darauf an, ob § 49 Abs. 23 LVwVfG als Ermächtigungsgrundlage für einen Widerruf mit Wirkung für die Vergangenheit einschlägig ist. Hier hat A jedenfalls eindeutig die erhaltene Leistung nicht für den im Verwaltungsakt bestimmten Zweck verwendet. Es liegt damit ein Widerrufsgrund gem. § 49 Abs. 32 Satz 1 Nr. 1 LVwVfG vor.

bb. *Widerrufsfrist, § 49 Abs. 23 Satz 2 Nr. 1 i.V.m. § 48 Abs. 4 LVwVfG*

§ 49 Abs. 23 Satz 2 LVwVfG unterwirft den Widerruf der Jahresfrist entsprechend-des § 48 Abs. 4 LVwVfG. Es gelten die diesbezüglichen Grundsätze entsprechend⁵, d.h. die Frist beginnt nach der Mindermeinung (Bearbeitungsfrist) mit der Kenntnis der Behörde von den Gründen, die zum Widerruf berechtigen, nach der herrschenden Ansicht mit der (regelmäßig erst späteren) Erfassung aller tatsächlichen Umstände, die für die Ermessensbetätigung ggf. von Relevanz sind. Da hier der Widerruf noch im März 2007 erfolgte, ist vorliegend die Aufhebung nach allen-beiden Ansichten rechtzeitig erfolgt.

⁵ *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs u.a., VwVfG, § 49, Rn. 107.

b. Keine Ermessensfehler

Wegen § 40 VwVfG kann eine Ermessensentscheidung, auch wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen an sich gegeben sind, ermessensfehlerhaft und damit rechtswidrig sein. Das angerufene Verwaltungsgericht hat letztlich in Ausfüllung des Art. 19 Abs. 4 GG die getroffene Entscheidung auf Ermessensfehler hin zu überprüfen, § 114 Satz 1 VwGO. Vorliegend ist

- an einen Ermessensausfall (Ermessensnichtgebrauch) und/oder
- an eine Ermessensunterschreitung

zu denken. Hiervon wäre auszugehen, wenn die Behörde ihr Ermessen überhaupt nicht ausgeübt hat (etwa weil sie verkannt hat, dass ihr ein Entscheidungsspielraum zusteht oder sie sich aus sonstigen Gründen für verpflichtet ansah, die Entscheidung so und nicht anders zu treffen) oder aber zwar der Sache nach Ermessen ausgeübt, erforderliche Ermessenserwägungen, die nach Lage der Dinge erforderlich gewesen wären, überhaupt nicht in die Entscheidung eingebracht hat.

Vorliegend hat das Ministerium jedenfalls keine dezidierten Ermessenserwägungen im Sinne eines Für und Wider angestellt, sondern den Subventionsbescheid schlicht deswegen aufgehoben, weil keine außergewöhnlichen Umstände ersichtlich waren, die ausnahmsweise eine andere Entscheidung möglich erscheinen lassen. Darin liegt zwar zumindest die Andeutung einer sachlichen Auseinandersetzung; von einem vollständigen Ermessensausfall ist nicht auszugehen. Auf den ersten Blick spricht aber vieles für eine Ermessensunterschreitung.

Etwas anderes würde jedoch gelten, wenn für die hier gegebene Widerrufsentscheidung die Grundsätze des sog. „gelenkten“ bzw. „intendierten Ermessens“ einschlägig wären. Beim intendierten Ermessen zeichnet das Gesetz die grundsätzliche Richtung der Ermessensbetätigung vor, d.h. kraft Gesetzesauslegung steht dem Gesetz – i.E. einer Soll-Vorschrift⁶ vergleichbar – ein bestimmtes Entscheidungsergebnis näher, mit der Folge, dass es für eine Ermessensentscheidung, die zu diesem Regelergebnis führt und die demgemäß die Einschlägigkeit einer Ausnahme ablehnt, keiner wirklichen Abwägung des „Für und Wider“ und einer entsprechend dezidierten Begründung bedarf. Liegt im Fall intendierten Ermessens ein vom Regelfall abweichender Sachverhalt nicht vor, versteht sich das Ergebnis der Abwägung von selbst. Die Entscheidung muss dann nicht mit einer entsprechend dezidierten, die Ermessensausübung nachweisenden Begründung versehen werden⁷. In einem solchen Fall ist nur dann von einem rechtsfehlerhaften Gebrauch des Ermessens auszugehen, wenn außergewöhnliche Umstände des Falles bekannt geworden oder erkennbar sind, die eine andere Entscheidung möglich erscheinen lassen.

Im vorliegenden Fall ergeben sich – ähnlich wie bei § 48 VwVfG⁸ – die Geltung der Grundsätze des intendierten Ermessens aus dem Zusammenspiel zwischen § 49 LVwVfG und dem Landeshaushaltsrecht: Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 LHO BW i.V.m. § 6 Abs. 1 HGrG sind bei Ausführung des Haushaltsplans die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu beachten. Aus dieser Verpflichtung ist abzuleiten,

„dass bei Verfehlungen des mit der Gewährung von öffentlichen Zuschüssen verfolgten Zweckes im Regelfall das Ermessen nur durch eine Entscheidung für den Widerruf fehlerfrei ausgeübt werden kann. Diese Haushaltsgrundsätze überwiegen im Allgemeinen das Interesse des Begünstigten, den

⁶ Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 39, Rn. 29.

⁷ BVerwGE 72, 1 (6); 91, 82 (90); BVerwG NJW 1998, 2233 (2234); Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 39, Rn. 29.

⁸ Vgl. die Hinweise in BVerwG NJW 1998, 2233 (2234).

Zuschuss behalten zu dürfen, und verbieten einen großzügigen Verzicht auf den Widerruf von Subventionen.“⁹

Aus den Argumenten des A ergeben sich keine Umstände, auf die das Ministerium als individuelle Besonderheiten des Falles hätte eingehen müssen. Denn der Umstand, dass A das vom Staat erhaltene Geld, um seiner Rückzahlungspflicht gem. § 49 a Abs. 1 Satz 1 LVwVfG genügen zu können, aus dem Projekt herausziehen muss, für das er es zweckwidrig verwendet hat, stellt für sich gesehen keine besondere Härte dar, sondern faktische Konsequenz. Damit war das Ministerium, ohne sich dem Verdikt eines Ermessensfehlers auszusetzen, berechtigt, ohne tiefere Abwägung den Erlass des Widerrufsbescheids schlicht damit zu begründen, dass keine außergewöhnlichen Umstände des Einzelfalls für die Aufrechterhaltung des Subventionsbescheides sprechen. Ein rechtswidriger Ermessensausfall ist hierin nicht zu sehen.

4. Zwischenergebnis

Der angegriffene VA (Widerrufsbescheid) war somit formell und materiell rechtmäßig. Eine Anfechtungsklage des A wäre schon deshalb unbegründet.

III. Verletzung des A in eigenen Rechten

Ein objektiv rechtmäßiger VA kann auch niemals subjektive Rechte des Klägers verletzen.

D. Ergebnis

Eine Anfechtungsklage des A ist mithin zwar zulässig, aber unbegründet. Sie hätte keine Aussicht auf Erfolg.

Zur Vertiefung: Angesichts dieses Ergebnisses ist nochmals auf die Frage zurückzukommen, ob A Widerspruch einlegen sollte. Zwar ist klar, dass die Rechtmäßigkeitsprüfung im Rahmen des Widerspruchsverfahrens nicht anders ausfallen kann als im Rahmen der – hier geprüften – Anfechtungsklage. Der Prüfungsmaßstab der Widerspruchsbehörde (hier: des Ministeriums selber) ist aber bei Ermessens-VAen weiter als der Prüfungsmaßstab des Verwaltungsgerichts. Die Widerspruchsbehörde prüft nämlich im Unterschied zum VG gerade nicht nur die Rechtmäßigkeit, sondern auch die Zweckmäßigkeit des angegriffenen VA. Kommt sie zu dem Ergebnis, dass der VA zwar rechtmäßig, aber zweckwidrig ist, muss sie dem Widerspruch stattgeben; dem A wäre damit also geholfen.

Wie gesehen, würde ein Verzicht auf Widerruf aber gegen § 7 Abs. 1 LHO verstoßen. Er wäre damit möglicherweise rechtswidrig, jedenfalls fiskalisch zweckwidrig. Zudem bleibt es bei den oben (unter A.) skizzierten Zweifeln, ob der Widerspruch überhaupt zulässig wäre. Man kann daher nicht sagen, dass ein Widerspruch des A „Aussicht“ auf Erfolg hätte.

Zur Vermeidung des Kostenrisikos bleibt es vielmehr dabei, dass dem A nicht zum Einlegen des Widerspruchs zu raten ist.

⁹ BVerwG NJW 1998, 2233 (2234).