
Datum: 09.12.2015
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 15. Senat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 15 A 121/15
ECLI: ECLI:DE:OVGNRW:2015:1209.15A121.15.00

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Münster, 1 K 1383/13
Schlagworte: Zuwendung Widerruf Rücknahme Nachschieben von Gründen Austausch der Ermächtigungsgrundlage Vertrauensschutz Grobe Fahrlässigkeit
Normen: §§ 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3, 49 VwVfG NRW
Leitsätze:

Die nachträgliche Heranziehung einer anderen als der im angefochtenen Bescheid genannten Rechtsgrundlage ist nach den zur Zulässigkeit des Nachschiebens von Gründen entwickelten Grundsätzen zulässig und geboten, soweit der Bescheid dadurch nicht in seinem Wesen verändert und der Betroffene nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt wird.

§§ 48, 49 VwVfG NRW sind sich von ihrer Zweckrichtung her, rechtmäßiges Verwaltungshandeln sicherzustellen, derart ähnlich, dass von einer Wesensänderung regelmäßig nicht gesprochen werden kann, wenn etwa eine zunächst als Widerruf nach § 49 VwVfG NRW erfolgte Aufhebung eines Subventionsbescheides nachträglich auf § 48 VwVfG NRW gestützt wird.

Im Rahmen des § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW gilt der Fahrlässigkeitsbegriff des § 276 Abs. 2 BGB. Ob Fahrlässigkeit als einfach oder grob zu bewerten ist, hängt vom Ergebnis der Abwägung aller objektiven und subjektiven Tatumstände im Einzelfall ab und entzieht sich deshalb weitgehend einer Anwendung fester Regeln. Eine juristische Vorbildung oder eine anderweitige besondere Sachkunde des Begünstigten sind aber regelmäßig zu berücksichtigen.

Ob Bedienstete der die Rücknahme aussprechenden Behörde ggf. ebenfalls grob fahrlässig gehandelt haben, ist im Rahmen des § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW unerheblich.

Tenor:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert wird auch für das Zulassungsverfahren auf 24.300,- € festgesetzt.

G r ü n d e :

- | | |
|--|---|
| | 1 |
| Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg. | 2 |
| Die mit dem Zulassungsbegehren vorgebrachten, für die Prüfung maßgeblichen Einwände (§ 124 a Abs. 4 Satz 4 VwGO) begründen weder ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils i.S.v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (1.), noch ergeben sie besondere rechtliche oder tatsächliche Schwierigkeiten der Rechtssache i.S.d. § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO (2.) oder deren grundsätzliche Bedeutung gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO (3.). Ebenso wenig folgt aus ihnen ein der Beurteilung des beschließenden Senats unterliegender Verfahrensmangel gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO, auf dem die Entscheidung beruhen kann (4.). | 3 |
| 1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils i.S.d. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO liegen nicht vor. | 4 |
| Ernstliche Zweifel sind gegeben, wenn erhebliche Gründe dafür sprechen, dass die verwaltungsgerichtliche Entscheidung einer rechtlichen Prüfung wahrscheinlich nicht standhalten wird. Sie sind (nur) begründet, wenn zumindest ein einzelner tragender Rechtssatz der angefochtenen Entscheidung oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird und sich die Frage, ob die Entscheidung etwa aus anderen Gründen im Ergebnis richtig ist, nicht ohne weitergehende Prüfung der Sach- und Rechtslage beantworten lässt. | 5 |
| Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit dem Antrag, | 6 |
| den Teilwiderrufsbescheid des Beklagten vom 13. Februar 2013 aufzuheben, | 7 |
| im Wesentlichen mit der Begründung abgewiesen, die Teilaufhebung sei als Teilrücknahme nach § 48 Abs. 1, Abs. 2 VwVfG NRW gerechtfertigt. Die Heranziehung dieser Ermächtigungsgrundlage anstelle von § 49 VwVfG NRW sei zulässig, auch wenn der Bescheid nicht auf sie gestützt worden sei. Eine Wesensänderung finde durch den Austausch der Ermächtigungsgrundlage nicht statt. Die Voraussetzungen des § 48 Abs. 1, Abs. 2 VwVfG NRW seien gegeben. Die Subscriber Module seien als Endkundengeräte nicht förderfähig. Das Vertrauen der Klägerin auf den Bestand des Zuwendungsbescheids sei gemäß § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW nicht schutzwürdig. | 8 |

Die dagegen von der Klägerin vorgetragenen Rügen haben keinen Erfolg.	9
a) Das Verwaltungsgericht durfte dem angefochtenen Teilaufhebungsbescheid § 48 VwVfG NRW als Ermächtigungsgrundlage zugrunde legen.	10
Wie das Verwaltungsgericht ausgeführt hat, ist die nachträgliche Heranziehung einer anderen als der im angefochtenen Bescheid genannten Rechtsgrundlage nach den zur Zulässigkeit des Nachschiebens von Gründen entwickelten Grundsätzen solange zulässig und geboten, soweit der Bescheid dadurch nicht in seinem Wesen verändert und der Betroffene nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt wird.	11
Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Januar 1997 - 3 C 22.96 -, BVerwGE 105, 55 = DVBl. 1998, 145 = juris Rn. 19, Beschluss vom 5. Februar 1993 - 7 B 107.92 -, NVwZ 1993, 976 = juris Rn. 4, Urteil vom 27. Januar 1982 - 8 C 12.81 -, BVerwGE 64, 356 = DVBl. 1982, 548 = juris Rn. 12; zum Ganzen siehe außerdem Wolff, in: Sodan/Ziekow, 4. Aufl. 2014, § 113Rn. 81 ff.	12
Diese rechtlichen Grenzen sind durch den Austausch der von dem Beklagten zunächst herangezogenen Ermächtigungsgrundlage des § 49 VwVfG NRW durch § 48 VwVfG NRW auch unter Berücksichtigung des Zulassungsvorbringens nicht überschritten worden. Das Verwaltungsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass §§ 48, 49 VwVfG NRW sich von ihrer Zweckrichtung her, rechtmäßiges Verwaltungshandeln sicherzustellen, derart ähneln, dass von einer Wesensänderung nicht gesprochen werden kann, auch wenn sie im Grundsatz Ermessensvorschriften sind. Das Widerrufsermessen ist bei der Aufhebung öffentlicher Zuwendungsbescheide ebenso wie das Rücknahmeermessen intendiert. Dies folgt aus den haushaltsrechtlichen Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und der Sparsamkeit. Liegt ein vom Regelfall abweichender Sachverhalt nicht vor, versteht sich das Ergebnis von selbst und bedarf keiner das Selbstverständliche darstellenden Begründung. Nur dann, wenn der Behörde außergewöhnliche Umstände bekannt geworden oder erkennbar sind, die eine andere Entscheidung möglich erscheinen lassen, sind diese in der Begründung des Bescheids zu erwägen.	13
Vgl. BVerwG, Urteile vom 26. Juni 2002 - 8 C 30.01 -, BVerwGE 116, 332 = NVwZ 2003, 211 = juris Rn. 37, vom 16. Januar 1997 - 3 C 22.96 -, BVerwGE 105, 55 = DVBl. 1998, 145 = juris Rn. 14, und vom 23. Mai 1996 - 3 C 13.94 -, juris Rn. 51.	14
Dass der Austausch der Ermächtigungsgrundlage die Verteidigungsmöglichkeit der Klägerin beeinträchtigt hat, legt der Zulassungsantrag nicht dar. Darauf, dass auch eine Teilrücknahme auf der Grundlage von § 48 VwVfG NRW in Betracht kommt, hatte das Verwaltungsgericht bereits im Vorfeld der mündlichen Verhandlung mit Hinweisschreiben vom 17. November 2014 aufmerksam gemacht. Die Klägerin hatte damit hinreichend Gelegenheit, sich auf die mit einem etwaigen Austausch der Ermächtigungsgrundlage im Zusammenhang stehenden Fragen vorzubereiten und zu ihnen vorzutragen. Dazu zählt auch die sich absehbar stellende Frage, ob ein Vertrauensschutz der Klägerin gemäß § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW ausgeschlossen ist.	15
Von einer Überraschungsentscheidung des Verwaltungsgerichts kann insofern keine Rede sein. Eine der Gewährleistung des rechtlichen Gehörs aus Art. 103 Abs. 1 GG zuwiderlaufende unzulässige Überraschungsentscheidung liegt erst dann vor, wenn das Gericht einen bislang nicht erörterten rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkt zur Grundlage seiner Entscheidung macht und damit dem Rechtsstreit eine Wendung gibt, mit der - anders als vorliegend - auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter nach dem bisherigen Prozessverlauf selbst unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer	16

Rechtsauffassungen nicht zu rechnen brauchte.

Vgl. insoweit zuletzt BVerwG, Beschluss vom 29. September 2015 - 7 B 22.15 -, juris Rn. 9, m.w.N. 17

b) Der Zulassungsantrag zeigt nicht auf, dass die Voraussetzungen des § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW nicht vorliegen. 18

Nach dieser Bestimmung kann sich der Begünstigte auf Vertrauen nicht berufen, wenn er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. 19

Im Rahmen des § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW gilt - wie es schon das Verwaltungsgericht dargestellt hat - der Fahrlässigkeitsbegriff des § 276 Abs. 2 BGB. Dieser bezieht sich auf ein individuelles Verhalten. Es muss stets unter Berücksichtigung der persönlichen Umstände, der individuellen Kenntnisse und Erfahrungen des Handelnden beurteilt werden, ob und in welchem Maß sein Verhalten fahrlässig war. Grobe Fahrlässigkeit erfordert ein besonders schwerwiegendes und auch subjektiv schlechthin unentschuldigbares Fehlverhalten, das über das gewöhnliche Maß an Fahrlässigkeit erheblich hinausgeht. Ob Fahrlässigkeit als einfach oder grob zu bewerten ist, hängt vom Ergebnis der Abwägung aller objektiven und subjektiven Tatumstände im Einzelfall ab und entzieht sich deshalb weitgehend einer Anwendung fester Regeln. Eine juristische Vorbildung oder eine anderweitige besondere Sachkunde sind aber regelmäßig zu berücksichtigen. 20

Vgl. etwa BVerwG, Beschlüsse vom 12. Dezember 2007 - 2 B 93.07 -, juris Rn. 5 ff., und vom 22. November 2006 - 2 B 47.06 -, juris Rn. 4, Urteil vom 17. September 1964 - II C 147.61 -, BVerwGE 19, 243 = NJW 1965, 458 = juris Rn. 17. 21

Ob Bedienstete der die Rücknahme aussprechenden Behörde ggf. ebenfalls grob fahrlässig gehandelt haben, ist für die Bewertung unerheblich. § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW stellt darauf nicht ab. Eine Mitverantwortung der bewilligenden Behörde kann verlorenen Vertrauensschutz nicht wieder begründen. 22

Vgl. BVerwG, Urteil vom 23. Mai 1996 - 3 C 13.94 -, juris Rn. 50; OVG NRW, Beschluss vom 29. Mai 2015 - 1 A 1727/13 -, juris Rn. 12. 23

Gemessen an diesen Maßstäben ist dem Verwaltungsgericht darin zuzustimmen, dass die Klägerin die Teilrechtswidrigkeit des Zuwendungsbescheids vom 27. April 2010 infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Ziffer I.2 des Zuwendungsbescheids sieht im Einklang mit der Förderrichtlinie ausdrücklich vor, dass bei leitungsgebundener Infrastruktur die Verlegung oder Verbesserung der erforderlichen Einrichtungen bis einschließlich der Verteilereinrichtungen förderfähig ist; bei - wie hier - funkbasierten Lösungen ist die Einrichtung der technischen Netzinfrastrukturelemente (nur) bis einschließlich des Sendemastes förderfähig. Dass die Subscriber Module außerhalb dieses förderfähigen Rahmens anzusiedeln sind, hätte sich der Klägerin nach den Gesamtumständen des Einzelfalls aufdrängen müssen. Das „Konzept für Breitband Internet in der Gemeinde G.“ vom 5. August 2009, das die später beauftragte Firma T. GmbH der Klägerin als Angebot vorlegte und das bei der Berechnung der „Wirtschaftlichkeitslücke G.“ als Grundlage diente, bezeichnet die Subscriber Module eindeutig als Endkundenmodule, die zum Empfang des Breitbandsignals benötigt und am Haus des Endkunden installiert werden. Eine beigefügte Zeichnung („Abb. 1: Schema der Netzinfrastruktur“) verdeutlicht diese Funktionsbestimmung der Subscriber Module. 24

Mit Blick auf diesen klaren (zuwendungs-)rechtlichen Befund war das Verwaltungsgericht nicht (aufgrund des Amtsermittlungsgrundsatzes des § 86 Abs. 1 Satz 1 Hs. 1 VwGO; Näheres dazu unter 4.) gehalten, dem von dem Zulassungsantrag geltend gemachten technischen Umstand nachzugehen, dass die Subscriber Module zur primären Netzinfrastruktur, also zum Netzbetrieb, gehörten. Daran knüpft die Zuwendung erkennbar ebenso wenig an wie an den Begriff der exklusiv auf das Netz in Sassenberg abgestimmten „Netzabschlusseinheit“, der in der E-Mail der Firma T. vom 24. April 2012 zur Beschreibung der Subscriber Module verwendet wird. Im Übrigen räumt der Zulassungsantrag ein, dass der Terminus „Endkundengerät“ im Angebot der Firma T. erwähnt wird. Die Subscriber Module hätten der Klägerin deswegen als nicht förderfähig ins Auge springen müssen. 25

Nach dem oben Gesagten ist es für den Vertrauensschutzausschluss gemäß § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW unerheblich, falls die Bezirksregierung Münster die mangelnde Förderfähigkeit der Subscriber Module im Vorfeld des Erlasses des Zuwendungsbescheids ihrerseits verkannt oder zumindest in ihrer anlagentechnisch bedingten Problematik zu diesen Zeitpunkt noch nicht erkannt haben sollte. Dass Subscriber Module in anderen Gebieten von dem Beklagten mitgefördert worden seien, substantiiert der Zulassungsantrag nicht. Dies wäre zudem erst dann rechtserheblich, falls dadurch die Zuwendungspraxis des Beklagten relevant verändert worden wäre, wofür der Zulassungsantrag indessen ebenfalls keine Anhaltspunkte liefert. Das danach vorliegend anzuwendende Zuwendungsrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG i.V.m. der praktizierten Förderrichtlinie schließt eine Förderung der Subscriber Module jedenfalls aus. 26

2. Die Berufung ist nicht gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO wegen der besonderen rechtlichen oder tatsächlichen Schwierigkeiten der Rechtssache zuzulassen. 27

Dies wäre nur dann der Fall, wenn die Angriffe der Klägerin gegen die Tatsachenfeststellungen oder die rechtlichen Würdigungen, auf denen das angefochtene Urteil beruht, begründeten Anlass zu Zweifeln an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung gäben, die sich nicht ohne Weiteres im Zulassungsverfahren klären ließen, sondern die Durchführung eines Berufungsverfahrens erfordern würden. 28

Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt. Dass der Ausgang des Rechtsstreits in dem vorgenannten Sinn offen ist, lässt sich auf der Grundlage des Zulassungsvorbringens aus den unter 1. genannten Gründen nicht feststellen. Besondere rechtliche oder tatsächliche Schwierigkeiten wirft die Rechtssache auch ansonsten nicht auf. Zwar kann ein besonderer Begründungsaufwand des Verwaltungsgerichts besondere rechtliche Schwierigkeiten i.S.d. § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO indizieren. 29

Vgl. etwa OVG NRW, Beschluss vom 7. Februar 2014 - 13 A 1900/13 -, juris Rn. 5. 30

Allerdings hat das Verwaltungsgericht keinen solchen besonderen Begründungsaufwand getrieben. Das Verwaltungsgericht hat die Zulässigkeit des Austauschs der Ermächtigungsgrundlage begründet und sodann die einzelnen Tatbestandsmerkmale des § 48 VwVfG NRW abgearbeitet. Dazu hat es die einschlägige Rechtsprechung und auch Kommentarliteratur, soweit notwendig, ausgewertet. Das Verwaltungsgericht konnte insofern auf ein ausjudiziertes und gängiges Meinungsbild zurückgreifen, so dass sich sein Begründungsgang durchweg im Rahmen des Üblichen bewegen konnte. Dasselbe gilt im Anschluss an die Ausführungen unter 1. in tatsächlicher Hinsicht für die förderrechtliche Einordnung der Subscriber Module. 31

3. Die Berufung ist nicht wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen.

Eine Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung, wenn sie eine im betreffenden Berufungsverfahren klärungsbedürftige und für die Entscheidung dieses Verfahrens erhebliche Rechts- oder Tatsachenfrage aufwirft, deren Beantwortung über den konkreten Fall hinaus wesentliche Bedeutung für die einheitliche Anwendung oder Weiterentwicklung des Rechts hat. Dabei ist zur Darlegung dieses Zulassungsgrundes die Frage auszuformulieren und substantiiert auszuführen, warum sie für klärungsbedürftig und entscheidungserheblich gehalten und aus welchen Gründen ihr Bedeutung über den Einzelfall hinaus zugemessen wird. 33

Diesen Anforderungen wird das Zulassungsvorbringen nicht gerecht. 34

Die von ihm aufgeworfene Frage, 35

„welche Anforderungen bei der Stellung eines Förderantrages an die Sorgfalt des Antragstellers zu stellen sind und ob eine Rücksprache bei der Bezirksregierung als Bewilligungsbehörde für die Vergewisserung ausreicht“, 36

betrifft den jeweiligen Einzelfall und ist einer verallgemeinernden Klärung nicht zugänglich. Welche Anforderungen im Allgemeinen an den Vertrauensschutz nach § 48 Abs. 2 VwVfG NRW sowie an dessen Ausschluss gemäß § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW zu stellen sind, ist in der - unter 1. zitierten - Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt. Einen weitergehenden Klärungsbedarf macht der Zulassungsantrag nicht deutlich. 37

Die weiterhin formulierte Frage, 38

„ob eine juristische Person des öffentlichen Rechts die Förderfähigkeit einzelner Positionen vor Antragstellung notfalls durch Dritte, insbesondere gutachterlich, klären lassen muss“, 39

würde sich in einem Berufungsverfahren bereits so nicht stellen. Sie wäre nicht entscheidungserheblich, weil der Ausschluss von Vertrauensschutz gemäß § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG NRW im Fall der Klägerin nicht von einer derartigen Klärung bzw. Begutachtung abhängt. Es geht - wie unter 1. ausgeführt - vielmehr darum, dass die Klägerin die fehlende Förderfähigkeit der Subscriber Module bereits anhand der Förderrichtlinie sowie ihrer eigenen Antragsunterlagen ohne Weiteres hätte erkennen können. Abgesehen davon richten sich etwaige Erkundigungs- und Nachforschungspflichten des Zuwendungsantragstellers, auch wenn er eine juristische Person des öffentlichen Rechts ist, nach den jeweiligen Einzelfallumständen, die nicht verallgemeinernd klärungsfähig sind. 40

4. Aus dem Zulassungsvorbringen folgt kein der Beurteilung des beschließenden Senats unterliegender Verfahrensmangel gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO, auf dem die Entscheidung beruhen kann. 41

Wie schon unter 1. angesprochen, hat das Verwaltungsgericht nicht gegen den Amtsermittlungsgrundsatz aus § 86 Abs. 1 Satz 1 Hs. 1 VwGO verstoßen, weil es sich nicht näher mit der Frage auseinandergesetzt hat, worum es sich bei den Subscriber Modulen technisch genau handelt. 42

Zur Darlegung eines Verstoßes gegen den Amtsermittlungsgrundsatz muss der Rechtsmittelführer substantiiert ausführen, hinsichtlich welcher tatsächlichen Umstände Aufklärungsbedarf bestanden hat, welche für geeignet und erforderlich gehaltenen 43

Aufklärungsmaßnahmen hierfür in Betracht gekommen wären und welche tatsächlichen Feststellungen bei Durchführung der unterbliebenen Sachverhaltsaufklärung voraussichtlich getroffen worden wären; weiterhin muss entweder dargelegt werden, dass bereits im Verfahren vor dem Tatsachengericht, insbesondere in der mündlichen Verhandlung, auf die Vornahme der Sachverhaltsaufklärung, deren Unterbleiben nunmehr gerügt wird, hingewirkt worden ist oder dass sich dem Gericht die bezeichneten Ermittlungen auch ohne ein solches Hinwirken von sich aus hätten aufdrängen müssen.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. August 1997 - 7 B 261.97 -, NJW 1997, 3328 = juris Rn. 4. 44

Dies zugrunde gelegt, hat das Verwaltungsgericht § 86 Abs. 1 Satz 1 Hs. 1 VwGO nicht verletzt. Weder hat die Prozessbevollmächtigte der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht am 28. November 2014 einen Beweisantrag gestellt noch musste sich dem Verwaltungsgericht die von dem Zulassungsantrag geforderte Beweiserhebung als in der konkreten Entscheidungssituation geboten aufdrängen. Wie dargelegt, ist entscheidungsleitend, dass die Subscriber Module als „Endkundengeräte“ jedenfalls außerhalb des maßgebenden Förderrahmens liegen, der lediglich bis zum Sendemast reicht. 45

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. 46

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 47 Abs. 1 und 3, 52 Abs. 3 GKG. 47

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG). 48

Mit der Ablehnung des Zulassungsantrags ist das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124 a Abs. 5 Satz 4 VwGO). 49