

Az.: 1 A 479/16
2 K 1670/10

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

1. der
vertreten durch die Geschäftsführer
2. des Herrn
3. des Herrn

- Kläger -
- Berufungsbeklagte -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt

gegen

die Sächsische Aufbaubank - Förderbank -
Anstalt des öffentlichen Rechts
vertreten durch den Vorstand
Pirnaische Straße 9, 01069 Dresden

- Beklagte -
- Berufungsklägerin -

wegen

Rückforderung einer Subvention
hier: Berufung

hat der 1. Senat des Sächsischen Obergerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergericht Meng, die Richterin am Obergericht Schmidt-Rottmann und den Richter am Obergericht Heinlein aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 26. Januar 2017

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 19. November 2013 - 2 K 1670/10 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Gegenstand des Verfahrens ist die Rückforderung von Zuwendungen gegenüber den Klägern zu 2 und 3 i. H. v. 15.221,35 €. Die Kläger zu 2 und 3 sind Gesellschafter der Klägerin zu 1, einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts.
- 2 Die Kläger zu 2 und 3 beantragten für das Einzelunternehmen ... Kfz-Meisterbetrieb (Klägerin zu 1) bei der Beklagten am 22. August 2002 zur Beseitigung der am Unternehmen infolge von Überflutungen im August 2002 entstandenen Schäden über ca. 125.000 € eine Zuwendung aus dem Programm „Soforthilfe Hochwasserkatastrophe KMU 2002 im Freistaat Sachsen“.
- 3 Mit Zuwendungsbescheid vom 29. August 2002 bewilligte die Beklagte dem „...Kfz-Meisterbetrieb“ die beantragte Zuwendung in Höhe von 2.000 € als Festbetragsfinanzierung. Dies entspreche einem Betrag von 500 € je betroffenem Arbeitsplatz, jedoch nicht mehr als 40 % der tatsächlichen Schadenshöhe. Der Finanzierungsplan sah neben dem Zuwendungsbetrag von 2.000 € die Finanzierung

durch sonstige Fremdmittel in Höhe von 123.000 € vor. Der Zuwendungsbetrag wurde dem ... Kfz-Meisterbetrieb am 5. September 2002 überwiesen. Ferner bewilligte die Beklagte dem „...Kfz-Meisterbetrieb“ auf den Antrag vom 2. September 2002 mit Zuwendungsbescheid vom 3. September 2002 eine nicht rückzahlbare Zuwendung i. H. v. 15.000 € aus dem sogenannten Hochwasserprogramm. Der Kostenplan wies für die Schadensbeseitigung am Anlagevermögen einen Betrag von 100.000 €, am Umlaufvermögen einen Betrag von 15.000 € sowie für Reparaturen einen Betrag von 10.000 € aus. Im Finanzierungsplan waren die Zuwendung aus dem Hochwasserprogramm mit 15.000 €, sonstige Fremdmittel mit 47.500 € und Eigenmittel mit 62.500 € genannt. Der Zuwendungsbetrag i. H. v. 15.000 € wurde der Zuwendungsempfängerin am 5. September 2002 überwiesen.

- 4 Mit weiterem Zuwendungsbescheid vom 29. Januar 2003 bewilligte die Beklagte der „... GbR, ... Kfz-Meisterbetrieb“ eine nicht rückzahlbare Zuwendung als Anteilsfinanzierung aus dem sog. Hochwasserhilfsfonds i. H. v. 32.930 €. Der Kostenplan des Zuwendungsbescheids sah für die Schadensbeseitigung am Anlagevermögen einen Betrag von 62.045 €, am Umlaufvermögen einen Betrag von 10.000 € sowie für Reparaturen einen Betrag von 22.062 € vor. Im Finanzierungsplan waren die Zuwendungen aus dem Hochwasserprogramm mit 15.000 € und Hochwasserhilfsfonds mit 32.930 € sowie die Soforthilfe mit 2.000 € und Eigenmittel i. H. v. 44.177 € genannt. Der Zuwendungsbetrag i. H. v. 32.930 € wurde der Zuwendungsempfängerin am 12. Februar 2003 überwiesen.
- 5 Sämtliche Zuwendungsbescheide enthielten die Bestimmung, dass die jeweils beigefügten Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen zur Projektförderung (ANBest-P) Bestandteil des jeweiligen Zuwendungsbescheides seien.
- 6 Der am 6. September 2005 von der Klägerin zu 1 eingereichte Verwendungsnachweis bezifferte die tatsächlichen Kosten auf insgesamt 48.911,51 € (8.754,42 € für Reparaturen, 27.376,99 € für den Schaden am Anlagevermögen und 12.780,10 € für den Schaden am Umlaufvermögen). Angegeben wurden auch Spenden über 1.000 € (Stadt D.....), 35.000,- € (...) und 980 € (...) an.

- 7 Im Verwendungsnachweisprüfbericht vom 11. Oktober 2005 wies der Sachbearbeiter der Beklagten auf eine Reduzierung der förderfähigen Kosten von 94.107 € auf 48.911,51 € hin, da der Zuwendungsempfänger Spenden über insgesamt 36.980 € erhalten habe. Aus der Kostenreduzierung folge in Bezug auf die Zuwendung aus dem sog. Hochwasserhilfsfonds eine Rückforderung i. H. v. insgesamt 32.930 €. Weitere Eigenleistungen seien nicht zu berücksichtigen, da nach dem Verwendungsnachweis Eigenleistungen nur i. H. eines anzusetzenden Betrags über 15.680 € erbracht worden seien und dieser damit die bei der Bewilligung in Ansatz gebrachten 18.323 € unterschreite.
- 8 Mit Schreiben vom 13. Oktober 2005 hörte die Beklagte die Klägerin zu 1 zu einer Rückforderung i. H. v. 32.930 € zuzüglich Zinsen an.
- 9 Mit Schreiben vom 3. Januar 2006 wies der Steuerberater der Kläger darauf hin, dass irrtümlich die Verwendung der Zuwendungen für Kosten Dritter über 35.540,52 € nicht in den Verwendungsnachweis aufgenommen worden seien.
- 10 Unter dem 29. Januar 2007 erfolgte eine erneute Verwendungsnachweisprüfung, die aufgrund der nachträglich vorgelegten weiteren Kostenaufstellung nur noch einen Rückforderungsbetrag von 18.611,43 € auswies. Die Kosten für die GmbH und B..... könnten jedoch mangels Bezug zum Hochwasserschaden nicht anerkannt werden, sondern nur Kosten i. H. v. 83.978,57 €.
- 11 Mit Feststellungs- und Erstattungsbescheid vom 1. Februar 2007 stellte die Beklagte eine Veränderung des Verhältnisses aus förderfähigen Kosten und hinzugetretenen Deckungsmitteln fest (Nr. 1) und forderte von den Klägern zu 1 bis 3 den Betrag von 18.611,43 € nebst Zinsen zurück (Nr. 2).
- 12 Am 1. März 2007 legten die Kläger zu 1 bis 3 Widerspruch ein, den die Beklagte mit Nr. 1 des Widerspruchsbescheids vom 13. September 2010, zugestellt am 16. September 2010 bzw. 17. September 2010, zurückwies. Mit Nr. 2 fasste die Beklagte den Bescheid vom 1. Februar 2007 wie folgt:
- „Die Zuwendung aus dem Zuwendungsbescheid vom 29. Januar 2003 (Hochwasserhilfsfonds) verringert sich mit Wirkung für die Vergangenheit von €

32.930,00 um 18.611,43 € auf verbleibende € 14.318,57 €.

Die Widerspruchsführer haben die ausbezahlten Zuwendungen teilweise i. H. v. insgesamt € 18.611,43 zu erstatten.“

- 13 Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die Voraussetzungen für einen Widerruf gem. § 49 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 und 2 VwVfG erfüllt seien. Ein Teil der abgerechneten Kosten sei mangels eines Bezugs zum Hochwasser bzw. einer bereits vor dem Hochwasserereignis erfolgten Rechnungslegung nicht erstattungsfähig. Die Eigenleistungen für geltend gemachte 1.960 Stunden seien mit 8,- € pro Stunde anerkannt worden. Allerdings hätten die den Klägern von Dritten zugeflossenen Deckungsmittel zu einer Überkompensation geführt. Es fehle damit an einer zweckentsprechenden Mittelverwendung. Die Widerrufsentscheidung stehe im Ermessen der Beklagten. Die Grundsätze der sparsamen Haushaltsführung rechtfertigten hier den Widerruf. Besondere Umstände des Einzelfalls böten keinen Anlass von der Rückforderung abzusehen. Es liege auch ein Bedingungseintritt gem. Nr. 2.1 ANBest-P vor. Der Rückforderungsbetrag sei gem. § 49a VwVfG zu erstatten.
- 14 Die Kläger zu 2 und 3 als Gesellschafter der Klägerin zu 1 hafteten für den Erstattungsbetrag und die Zinsen gem. § 128 HGB analog gemeinsam mit der „Widerspruchsführerin“ gesamtschuldnerisch.
- 15 Die Kläger haben am 18. Oktober 2010 Klage erhoben.
- 16 Zur Begründung haben sie vorgetragen, dass der Erstattungsbetrag zuzüglich Zinsen zu hoch festgesetzt worden sei. Die Zuwendung aus dem Hochwasserhilfsfonds sei nur um 3.390,08 € zu verringern. Insbesondere die Rechnungen der Fa., die Maschinenteile sowie Schellen betroffen hätten, seien zu berücksichtigen gewesen, so dass sich förderfähige Kosten von 84.399,77 € und damit nur ein Erstattungsbetrag von 3.390,08 € ergebe. Die Beklagte habe ihr Ermessen nicht ordnungsgemäß ausgeübt, denn sie habe nicht berücksichtigt, dass sich die Kläger nach dem Hochwasser in einer existenzgefährdenden Situation befunden hätten.
- 17 Die Beklagte ist dem entgegen getreten. Die Aufwendungen der Fa. GmbH seien nicht anerkennungsfähig. Die Kläger hätten bereits nicht dargelegt, welches hochwassergeschädigte Inventar mit den Materialien instandgesetzt worden sei. Die

Zuwendung sei nur nachrangig gewährt worden, so dass Spenden und sonstige Einnahmen zu berücksichtigen gewesen seien.

- 18 Das Verwaltungsgericht Dresden hat mit Urteil vom 19. November 2013 - 2 K 1670/10 - die an die Kläger zu 2 und 3 gerichteten Bescheide vom 1. Februar 2007 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 13. September 2010 aufgehoben, soweit mit diesen mehr als 3.390,08 € zurückgefordert wurden. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.
- 19 Die Klage der Kläger zu 2 und 3 sei begründet. § 49a VwVfG komme als Rechtsgrundlage nicht in Betracht, denn Subventionsempfängerin sei allein die Klägerin zu 1 gewesen. Die Beklagte könne sich auch nicht auf § 49a VwVfG i. V. m. § 128 HGB analog stützen. Dem stehe bereits entgegen, dass die Beklagte die Kläger zu 2 und 3 nicht als Haftungsschuldner, sondern als Primärschuldner in Anspruch genommen habe. Eine Umdeutung scheide aus, da Primär- und Haftungsschuld nicht auf dasselbe Ziel gerichtet seien. Die originäre Schuld der Klägerin zu 1 und eine Haftungsschuld seien wesensverschieden. Es gehe einerseits um die Begleichung und andererseits um die Tilgung einer fremden Schuld. Zudem stelle § 128 HGB keine taugliche Rechtsgrundlage des öffentlichen Rechts dar. Rechtsfehlerhaft seien die gegenüber den Klägern zu 2 und 3 erlassenen Bescheide auch deshalb, weil die Beklagte die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschreiten würden. Es fehlten Erwägungen dazu, warum die Kläger zu 2 und 3 neben der Klägerin zu 1 in Anspruch genommen werden sollten. Die Beklagte habe nicht bedacht, dass ein Haftungsschuldner nur subsidiär herangezogen werden könne.
- 20 Gegen das am 16. Januar 2014 zugestellte Urteil hat die Beklagte im Umfang der Klageabweisung am 14. Februar 2014 die Zulassung der Berufung beantragt und diese am 17. März 2014 (Montag) begründet, die der Senat mit Beschluss vom 6. Februar 2015 - 1 A 80/14 -, zugestellt am 2. März 2015, zugelassen hat.
- 21 Die Beklagte trägt zur Begründung ihrer Berufung vor, dass die angefochtenen Bescheide rechtmäßig seien. Die Kläger zu 2 und 3 seien als Haftungsschuldner in Anspruch genommen worden. Rechtsgrundlage seien § 3 Abs. 1 Nr. 2 SächsVwVG, § 49a VwVfG und § 2 Abs. 3 Satz 3 FörderbG. Ein Ermessensdefizit liege nicht vor.

Ermessen sei im Falle des Widerrufs allein gegenüber der Gesellschaft auszuüben. Die Haftung der Gesellschafter folge direkt aus § 128 HGB. Eine Haftung der Gesellschafter bestehe, weil die Gesellschaft hafte. Es werde kein weiterer Zahlungsanspruch begründet, sondern lediglich ein bereits bestehender Zahlungsanspruch tituliert. Eine subsidiäre Haftung der Gesellschafter sei nicht erkennbar. Ein Ermessen sei im Übrigen aus haushaltsrechtlichen Gründen intendiert. Eine Titulierung sei auch wegen einer drohenden Verjährung erforderlich gewesen. Im Übrigen wären die Bescheide als Haftungsbescheide umzudeuten.

22 Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 19. November 2013 2 K 1670/10 - zu ändern und die Klagen der Kläger zu 2 und 3 abzuweisen.

23 Die Kläger zu 2 und 3 beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

24 Es sei kein wirksamer Leistungsbescheid ergangen. Eine Haftung der Gesellschafter komme mangels Vorliegen einer Hauptschuld der Gesellschaft nicht in Betracht. Es fehle an einer Rechtsgrundlage für die Inanspruchnahme der Kläger und im Übrigen aber auch an der erforderlichen Ermessensausübung. Es sei nicht zu erkennen, warum neben der Primärschuldnerin die Kläger als Haftungsschuldner heranzuziehen seien.

25 Das seit April 2015 unterbrochene Verfahren (§ 173 Satz 1 VwGO i. V. m. § 244 ZPO) ist am 11. Mai 2016 wieder aufgenommen worden.

26 Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakte und den zugrundeliegenden Behördenvorgang Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

27 Die zulässige Berufung der Beklagten ist nicht begründet.

- 28 Der Zulässigkeit der Berufung steht nicht entgegen, dass nach Zulassung der Berufung schriftsätzlich kein Antrag angekündigt worden ist. Denn § 124a Abs. 3 Satz 4 VwGO verlangt nicht, dass ein ausdrücklicher Berufungsantrag gestellt wird. Dem Antragserfordernis wird vielmehr regelmäßig entsprochen, wenn in der Berufungsbegründung hinreichend deutlich zum Ausdruck kommt, dass und in welchem Umfang und weshalb der Berufungsführer an der Durchführung des zugelassenen Berufungsverfahrens festhalten will. Es genügt deshalb, wenn das Ziel des Rechtsmittels aus der Tatsache seiner Einlegung allein oder in Verbindung mit den während der Rechtsmittelfrist abgegebenen Erklärungen erkennbar ist (vgl. BVerwG, Urt. v. 9. März 2005 - 6 C 8/04 -, juris Rn. 16).
- 29 Davon ausgehend ist der Berufungsbegründung vom 26. März 2015 hinreichend deutlich zu entnehmen, dass sich die Beklagte gegen die Stattgabe der Klagen der Kläger zu 2 und 3 und die damit verbundene Aufhebung ihrer Bescheide vom 1. Februar 2007 i. d. F. des Widerspruchsbescheids vom 13. September 2010 wendet.
- 30 Die Berufung der Beklagten ist jedoch nicht begründet, da die angefochtenen Bescheide vom 1. Februar 2007 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 13. September 2010 rechtswidrig sind (§ 113 Abs. 1 VwGO).
- 31 Gegenstand der Berufung sind die Anfechtungsklagen der beiden Gesellschafter der GbR - -, mit denen diese die Aufhebung der Feststellungs- und Erstattungsbescheid vom 1. Februar 2007 jeweils i. d. Fassung des Widerspruchsbescheids vom 13. September 2010 mit dem danach gegen sie festgesetzten Erstattungsforderungen über weitere 15.221,35 € begehren. Soweit die Klage gegen den an die Klägerin zu 1 gerichteten Leistungsbescheid abgewiesen worden ist, ist dieser nicht Gegenstand der Berufung, da die Klägerin zu 1 gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts kein Rechtsmittel eingelegt hat.
- 32 Die Erstattungsbescheide vom 1. Februar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheid vom 13. September 2010 sind rechtswidrig, da weder eine Grundlage für eine Inanspruchnahme der Kläger zu 2 und 3 mittels Leistungsbescheid besteht noch der rechtswidrige Leistungsbescheid zugleich als Haftungsbescheid angesehen oder in einen solchen umgedeutet werden kann (§1 SächsVwVfZG i. V. m.

§ 47 Abs. 1 VwVfG).

- 33 Die jeweils gegenüber den Klägern zu 2 und 3 erlassenen Leistungsbescheide können nicht auf § 1 SächsVwVfZG, § 49a Abs. 1 Satz 1 und 2 VwVfG in Verbindung mit § 128 HGB gestützt werden. Ein solcher Erstattungsanspruch steht der Beklagten gegenüber den Klägern zu 2 und 3 nicht zu, denn nach § 128 HGB analog ist der haftende Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts nicht selbst Schuldner der öffentlich-rechtlichen Erstattungsforderung (Senatsurt. v. 17. März 2016 - 1 A 19/15 -, juris Rn. 51 m. w. N.; Nichtzulassungsbeschwerde anhängig unter 10 B 11.16), sondern dies ist allein die Klägerin zu 1 als Zuwendungsempfängerin. Zu berücksichtigen ist insoweit, dass die hier maßgeblichen Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs (vgl. §§ 124, 128 und 129 HGB) ausdrücklich zwischen der Gesellschaftsschuld und der Schuld eines Gesellschafters unterscheiden (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 18. Juni 2015 - OVG 2 B 4.13 -, juris Rn. 24 m. w. N.; vgl. zu einer abgabenrechtlichen Angelegenheit SächsOVG, Urt. v. 20. Januar 2016 - 5 A 126/14 -, Rn. 28 m. w. N.; Baumbach/Hopt, HGB 33. Aufl., § 128 Rn. 19; Sprau, in: Palandt, BGB, 74. Aufl., § 705 Rn. 23 ff.) und danach der Gesellschafter für eine Verbindlichkeit der Gesellschaft als fremde Schuld, d. h. allein akzessorisch (vgl. auch BGH, Urt. v. 12. Januar 2010, WM 2010, 308 und v. 29. Januar 2001 - II ZR 331/00 -, juris Rn. 39) und nicht neben ihm aus dem Zuwendungsbescheid oder an seiner Stelle haftet (vgl. BVerwG, Urt. v. 3. März 2011 - 3 C 19.10 -, juris Rn. 14).
- 34 Das durch einen Widerruf bzw. den Eintritt einer auflösenden Bedingung begründete Rückabwicklungsschuldverhältnis unterscheidet sich damit von der Gesellschafterschuld, da es grundsätzlich nur zwischen der Behörde und dem Adressaten des begünstigenden Verwaltungsakts bzw. des Widerrufs besteht, gegenüber dem deshalb die zu erstattende Leistung durch Verwaltungsakt festsetzen ist (§ 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 49a VwVfG; vgl. BVerwG, Urt. v. 26. August 1999 - 3 C 17.98 -, juris Rn. 13).
- 35 Davon ausgehend scheidet deshalb ein Anspruch gegenüber den Klägern zu 2 und 3 auch unmittelbar aus § 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 49a Abs. 1 Satz 1 und 2 VwVfG aus. Denn Adressatin und Zuwendungsempfängerin des Zuwendungsbescheids vom 29. Januar 2003 war aus Sicht eines verständigen Empfängers allein die Klägerin zu 1

als Gesellschaft bürgerlichen Rechts, der gegenüber deshalb auch nur das sog. Rückabwicklungsverhältnis begründet werden konnte. Der Zuwendungsbescheid ist nämlich nur an die „...., und, GbR“ am Firmensitz adressiert worden und nennt die Gesellschaft bürgerlichen Rechts auch allein als „Zuwendungsempfänger“. Eine andere Beurteilung folgt auch nicht daraus, dass dabei auch die Namen beider Gesellschafter Erwähnung finden, da sie nur als Teil des Firmennamens der Gesellschaft bürgerlichen Rechts genannt werden und nicht daneben als Zuwendungsempfänger. Damit in Übereinstimmung steht der Inhalt der Bescheide vom 1. Februar 2007 in der Gestalt, die sie durch die Widerspruchsbescheide vom 13. September 2010 erfahren haben. Der Widerspruchsbescheid ist zwar - wie auch die Bescheide vom 1. Februar 2007 - auch ausdrücklich an die Gesellschafter adressiert worden und setzt ihnen gegenüber Erstattungsbeträge unter Änderung des Zuwendungsbescheids vom 29. Januar 2003 fest. Jedoch sind die Kläger zu 2 und 3 damit nicht zum Zuwendungsempfänger geworden, dies war ausweislich des insoweit unveränderten Bewilligungsbescheids nur die Klägerin zu 1. Im Übrigen bezeichnete die Beklagte die Kläger zu 2 und 3 zwar mit der Begründung des Widerspruchsbescheids und im Betreff die „... & GbR, und“ auch als Widerspruchsführer, sie machte dabei aber zugleich deutlich, dass die Gesellschafter nicht als Zuwendungsempfänger, sondern als Gesellschafter in Anspruch genommen werden sollen, denn sie verweist darauf, dass mit „der Widerspruchsführerin & GbR, die Herren und“ für den Erstattungsbetrag und die Zinsen gemeinsam mit der „Widerspruchsführerin“ gem. § 128 HGB analog haften würden (Widerspruchsbescheid S. 7 letzter Absatz).

- 36 Soweit die Beklagte in Bezug auf die gegenüber den Gesellschaftern geltend gemachten Ansprüche auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. März 2011 (- 3 C 13.10 -, juris Rn. 12 und - 3 C 19.10 -, juris Rn. 12), insbesondere auf die über § 736 Abs. 2 BGB entsprechend anwendbare Vorschrift des § 128 Satz 1 HGB verweist, folgt daraus nichts anderes. Den Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts lag eine andere Fallkonstellation zugrunde, denn es ging dort jeweils um einen Schuldbeitritt und nicht um eine aus unterschiedlichen Rechtsverhältnissen folgende Schuld, insbesondere nicht um die Abgrenzung der Gesellschaftsschuld von der Schuld eines Gesellschafters. Das Bundesverwaltungsgericht hat in Bezug auf den -

hier nicht vorliegenden - Schuldbeitritt ausgeführt (Urt. v. 3. März 2011 - 3 C 13.10 - a. a. O.):

„Wer einer öffentlich-rechtlichen Erstattungsverpflichtung beiträgt, wird selbst in gleicher Weise zur Erstattung verpflichtet.

Der Beitretende übernimmt durch den Schuldbeitritt eine Haftung, die inhaltlich mit der Erstattungsverpflichtung des Zuwendungsempfängers identisch ist. Er wird dadurch selbst Schuldner der öffentlich-rechtlichen Erstattungsforderung und möglicher Adressat eines auf § 49a Abs. 1 ThürVwVfG gestützten Leistungsbescheides. Insofern liegt es nicht anders als in der gesetzlichen Folge einer Vermögensübernahme nach § 419 BGB a.F. Dies hat der Senat für die Pflicht zur Erstattung von Ausgleichsleistungen nach dem Lastenausgleichsgesetz bereits entschieden (...)

Wie die Vermögensübernahme nach § 419 BGB a. F. kraft Gesetzes, so bewirkt der Schuldbeitritt kraft Vertrages eine Schuldmitübernahme; er schafft eine gesamtschuldnerische Haftung des Beitretenden neben dem ursprünglichen Schuldner für die gegen diesen zur Zeit des Beitritts bestehenden - ggf. künftigen oder bedingten - Ansprüche des Gläubigers. Der Beitritt schafft keinen neuen Anspruch, sondern setzt den Anspruch gegen den Haupt- oder Urschuldner voraus und begründet für diesen Anspruch lediglich die Mithaftung des Beitretenden. Der Anspruch gegen den Beitretenden ist damit inhaltlich identisch mit dem Anspruch gegen den Haupt- oder Urschuldner. Er teilt dessen Rechtsnatur; ist dieser öffentlich-rechtlich, so gehört auch die Haftschuld des Beitretenden dem öffentlichen Recht an (...). Er teilt dann aber auch dessen verfahrensrechtliche Implikationen; der Gläubiger kann seinen Anspruch auch dem mithaftenden Dritten gegenüber in gleicher Weise geltend machen wie gegenüber dem Haupt- oder Urschuldner selbst. Wohnt dem öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch eine hoheitliche Komponente inne, so gilt dies jedem Erstattungspflichtigen gegenüber (...).

Damit unterscheidet sich der Schuldbeitritt von der Bürgschaft. Die Bürgschaft begründet eine von der Verbindlichkeit des Hauptschuldners verschiedene, eigene Verbindlichkeit des Bürgen, für die Erfüllung durch den Hauptschuldner einzustehen. Sie ist keine bloße Haftungsübernahme. Ihr Rechtscharakter bestimmt sich nicht aus der Art der Hauptschuld. Sie trägt ihren Rechtsgrund vielmehr in dem Sinne in sich, dass sie keiner weiteren Rechtfertigung bedarf (...) Typisch für die Bürgschaft ist deshalb ein auf die Person des Schuldners bezogenes Sicherungsinteresse des Dritten, während Motiv für den Schuldbeitritt typischerweise ein spezifisches Eigeninteresse des Dritten am Hauptschuldverhältnis ist (...).

Für eine Besicherung eines öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs durch Bürgschaft folgt hieraus nichts. Erst recht folgt hieraus nichts zu der weiteren Frage, ob der aus einer öffentlich-rechtlichen Bürgschaft Verpflichtete im Wege des Leistungsbescheides herangezogen werden dürfte. § 49a Abs. 1 VwVfG ermächtigt hierzu jedenfalls nicht.“

- 37 Diese Erwägungen lassen sich nicht auf die Gesellschafterhaftung nach § 128 HGB übertragen, da die Gesellschafterhaftung nicht mit der Erstattungspflicht des Zuwendungsempfängers - anders als beim Schuldbeitritt - identisch ist (vgl. Senatsurt. v. 17. März 2016 - 1 A 19/15 -, - a. a. O. -).
- 38 Die Feststellungs-, Widerrufs- und Erstattungsbescheide vom 1. Februar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids der Beklagten vom 13. September 2010 können bezüglich der mit ihnen gegenüber den Klägern zu 2 und 3 geltend gemachten Erstattungsforderung auch nicht als Leistungs- und Haftungsbescheid gem. § 3 Abs. 1 Nr. 2 SächsVwVG verstanden werden. Nach der genannten Vorschrift kann als Vollstreckungsschuldner auch derjenige in Anspruch genommen werden, der für eine Leistung, die ein anderer aufgrund des zu vollstreckenden Verwaltungsaktes schuldet, persönlich haftet (vgl. auch SächsOVG, Beschl. v. 23. Januar 2006 - 4 B 964/04 -, juris Rn. 7, Urt. v. 13. März 2015 - 1 A 672/13 -, juris Rn. 31). Damit ist der Durchgriff vom Selbstschuldner auf den Haftungsschuldner grundsätzlich möglich, wenn ein gegenüber dem Selbstschuldner zu vollstreckender Bescheid (Lindner, VwVG für den Freistaat Sachsen, § 3 Rn. 27 und 44, K. Schmidt, JuS 1999, 191; ThürOVG, Urt. v. 21. Dezember 2011 a. a. O., juris Rn. 42, 43 und 45, m. w. N.) und eine eigenständige Haftungsregelung, d. h. eine persönliche Haftung aufgrund einer Rechtsgrundlage hinsichtlich der Forderung gegeben ist. Die letztgenannte Voraussetzung ist nicht erfüllt, denn weder die allein zivilrechtliche Haftungsregelung des § 128 HGB noch § 49a VwVfG oder § 2 Abs. 3 Satz 3 FörderbG ermöglichen den Durchgriff auf den Gesellschafter bzw. den subsidiär Haftenden. § 128 HGB bewirkt nämlich - wie bereits ausgeführt - nur die Haftung der Gesellschafter für die Verbindlichkeit der Gesellschaft, sie hat aber nicht die Identität zwischen Gesellschaftsschuld mit der Gesellschafterhaftung zur Folge (vgl. bereits OVG Brandenburg, Beschl. v. 12. August 1998 - 4 B 31/98 -, juris Rn. 24). Auch § 49a VwVfG enthält keine Regelungen in Bezug auf den Durchgriff auf den Haftenden. Gleiches gilt für § 2 Abs. 3 Satz 3 FörderbG. Danach ist die Beklagte nur berechtigt, Verwaltungsakte im Zusammenhang mit der Durchführung der Fördermaßnahmen gegenüber den Begünstigten zu erlassen.
- 39 Die fehlerhaften Feststellungs-, Widerrufs- und Erstattungsbescheide vom 1. Februar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids der Beklagten vom 13. September

2010 können auch nicht in einen Haftungsbescheid gem. § 3 Abs. 1 Nr. 2 SächsVwVG umgedeutet werden. Gem. § 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 47 Abs. 1 VwVfG kann ein fehlerhafter Verwaltungsakt nur dann in einen anderen Verwaltungsakt umgedeutet werden, wenn er auf das gleiche Ziel gerichtet ist, von der erlassenden Behörde in der geschehenen Verfahrensweise und Form rechtmäßig hätte erlassen werden können und die Voraussetzungen für dessen Erlass erfüllt sind. Diese Voraussetzungen sind bereits deshalb nicht erfüllt, weil die Beklagte kein Ermessen hinsichtlich der Inanspruchnahme der Gesellschafter als Haftungsschuldner neben der Klägerin zu 1 in den angefochten Bescheiden ausgeübt hat.

- 40 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 41 Die Revision war nicht zuzulassen, weil keiner der in § 132 Abs. 2 VwGO genannten Gründe vorliegt.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über den elektronischen Rechtsverkehr, die elektronische Aktenführung, die elektronischen Register und das maschinelle Grundbuch in Sachsen (Sächsische E-Justizverordnung - SächsEJustizVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. April 2014 (SächsGVBl. S. 291) in der jeweils geltenden Fassung einzureichen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der SächsEJustizVO einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen

Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen. Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:

Meng

Schmidt-Rottmann

Heinlein

Beschluss

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 15.221,35 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 47, 52 Abs. 3 Satz 1 GKG.
- 2 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:

Meng

Schmidt-Rottmann

Heinlein

*Die Übereinstimmung der Abschrift
mit der Urschrift wird beglaubigt.
Bautzen, den 20.03.2017
Sächsisches Obergerverwaltungsgericht*