

Az.: 6 A 91/23
4 K 1753/21 VG Dresden



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des

– Kläger –
– Berufungskläger –

prozessbevollmächtigt:

gegen

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

– Beklagte –
– Berufungsbeklagte –

wegen

Zuwendung
hier: Berufung

hat der 6. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dehoust, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Drehwald und die Richterin am Verwaltungsgericht Schröter auf Grund der mündlichen Verhandlung

vom 10. April 2024

für Recht erkannt:

Auf seinen Antrag wird dem Kläger Wiedereinsetzung in die Berufungs- und Begründungsfrist gewährt.

Soweit er die Klage zurückgenommen hat, wird das Verfahren eingestellt.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgericht Dresden vom 11. Januar 2023 - 4 K 1753/21 - geändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 26.740,37 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 17. August 2022 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der Kläger vorher Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Der Kläger wendet sich als Insolvenzverwalter dagegen, dass die Beklagte eine der insolventen GmbH (im Folgenden: Schuldnerin) bewilligte Zuwendung nicht auszahlt, sondern mit einer Gegenforderung aus einem anderen Zuwendungsverhältnis der Beteiligten aufrechnet, und begehrt die Verurteilung der Beklagten zur Auszahlung der bewilligten Zuwendung.
- 2 Mit Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 17. Juli 2017 nahm die Beklagte eine der Schuldnerin mit Bescheid vom 19. Juni 2014 im Rahmen der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ (GRW) gewährte Zuwendung in Höhe von 300.000 € nebst dazu ergangenen Änderungsbescheiden mit Wirkung für die Vergangenheit zurück und verlangte verzinsliche Erstattung der in Höhe von 32.500 € bereits ausgezahlten Zuwendung. Das nach erfolglosem Widerspruchsverfahren eingeleitete Klageverfahren ruht derzeit vor dem Verwaltungsgericht Dresden (4 K 2198/19).

- 3 Mit Bescheid vom 24. Mai 2017 bewilligte die Beklagte der Schuldnerin eine aus Mitteln des Europäischen Sozialfonds (ESF) gewährte Zuwendung in Höhe von maximal 170.014,02 €, die durch mehrere Änderungsbescheide (vom 4. Juli 2018, 15. März 2019 und 20. Februar 2020) auf zuletzt 161.344,15 € festgesetzt wurde. Der Vorhabenzeitraum erstreckte sich vom 1. Juni 2017 bis 31. Mai 2020. Im Zuwendungsbescheid ist unter Besondere Bestimmungen/Zur Auszahlung festgelegt, dass die Zuwendung „nur für bereits geleistete Zahlungen gemäß Nr. 1.4 NBest-SF angefordert werden (Erstattungsprinzip)“ könne (Nr. 2). Die Schlussrate betrage 10 % der Zuwendung und werde erst nach Abschluss der Verwendungsnachweisprüfung ausgezahlt (Nr. 3 und Besondere Bestimmungen/Zum Verwendungsnachweis Nr. 2).
- 4 Mit Schreiben vom 4. September 2020 reichte die Schuldnerin den Abschlussbericht zum Projektende (31. Mai 2020) nebst Endverwendungsnachweis für die ESF-Zuwendung bei der Beklagten ein. Mit Schreiben vom 14. Oktober 2020 forderte die Beklagte zu bestimmten Positionen Belege an, die die Schuldnerin zum Teil zum 28. Oktober 2020 vorlegte. Per E-Mail vom 13., 25. November und 4. Dezember 2020 forderte die Beklagte erneut die noch ausstehende unterzeichnete Teilnehmerliste zum Projektende und fragte zu bestimmten Gehaltsdaten nach.
- 5 Bereits am 28. Oktober 2020 hatte die Schuldnerin beim Amtsgericht Dresden einen Antrag auf Insolvenzeröffnung gestellt, über den die Beklagte mit Schreiben vom 30. November 2020 unterrichtet wurde. Nachdem die im Rahmen der Verwendungsnachweisprüfung ausstehenden Unterlagen nicht vorgelegt worden waren, hörte die Beklagte die Schuldnerin mit Schreiben vom 12. Januar 2021 zu einem teilweisen Widerruf wegen Beanstandungen in Höhe von 576,09 € an.
- 6 Mit Schreiben vom 19. Januar 2021 ordnete die Beklagte wegen des Forderungsausfallrisikos aufgrund des Insolvenzeröffnungsverfahrens die sofortige Vollziehung ihres Rücknahme- und Erstattungsbescheids vom 17. Juli 2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. Oktober 2019 an. Am 4. Februar 2021 eröffnete das Amtsgericht Dresden das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin und bestellte den Kläger zum Insolvenzverwalter. Mit Schreiben vom 18. Februar 2021 zeigte der Kläger die Masseunzulänglichkeit an. Laut Registerauszug per 9. April 2024 dauert das Insolvenzverfahren an.
- 7 Mit Schreiben vom 12. März 2021 weitete die Beklagte wegen festgestellter Beanstandungen im Rahmen der Verwendungsnachweisprüfung die Belegprüfung aus und forderte am 12. März 2021 Tätigkeitsnachweise für einen weiteren Mitarbeiter nach. Nachdem der Kläger diese Unterlagen nach Fristverlängerung mit Schreiben vom 20. Mai 2021 nachgereicht hatte, widerrief die Beklagte mit Bescheid vom 22. Juni 2021 ihren Zuwendungsbescheid vom 24. Mai 2017 einschließlich der Änderungsbescheide in Höhe eines Teilbetrags von 703,80 €

mit Wirkung für die Vergangenheit. Unter Nr. 3 des Bescheids („Sonstige Ausführungen“) führte sie aus, dass unter Beachtung der bisher ausgezahlten Zuwendung in Höhe von 133.899,98 € ein Schlussauszahlungsanspruch der Schuldnerin in Höhe von 26.740,37 € bestehe, der „mit dem Zuschusskonto zu ... Antrag 10166750 [GRW-Zuwendung] verrechnet“ werde. Die „Aufrechnung“ des Anspruchs aus dem vorliegenden Endverwendungsnachweis sei gemäß Zuwendungsbescheid vom 24. Mai 2017 zulässig. Im Begleitschreiben vom 23. Juni 2021 zu dem Teilwiderrufsbescheid teilte die Beklagte dem Kläger ebenfalls mit, der bestehende Auszahlungsanspruch werde mit dem Zuschusskonto „verrechnet“.

- 8 Mit Schreiben vom 29. Juni 2021 widersprach der Kläger der Aufrechnung, weil sie nach § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO insolvenzrechtlich unzulässig sei, und forderte die Beklagte zur Auszahlung der Schlussrate aus der ESF-Förderung in Höhe von 26.740,37 € auf. Forderungen gegen die Schuldnerin aus den Widerrufsbescheiden könnten nachträglich bei ihm angemeldet werden. Hierauf erwiderte die Beklagte mit Schreiben vom 29. Juli 2021, in dem sie einerseits davon ausgeht, dass sie mit Schreiben vom 23. Juni 2021 die Aufrechnung in insolvenzrechtlich zulässiger Weise erklärt habe, andererseits ankündigt, die Aufrechnung als zivilrechtliches Gestaltungsrecht nach Einräumung einer Stellungnahmefrist bis zum 20. August 2021 wie beabsichtigt vorzunehmen. Nach Eingang der Stellungnahme des Klägers vom 12. August 2021 reagierte die Beklagte mit Schreiben vom 9. September 2021 und führte aus, die Rechtsansicht, die Aufrechnung sei aufgrund des Widerspruchs im Verfahren zur Gegenforderung ausgeschlossen, gehe fehl. Die „erklärte Aufrechnung“ sei wirksam und ein etwaiger Anspruch auf Schlusszahlung damit erloschen.
- 9 Am 27. September 2021 hat der Kläger einen Antrag auf Prozesskostenhilfe für eine beabsichtigte Klage auf Auszahlung der noch offenen Schlusszahlung in Höhe von 26.740,37 € gestellt. Nach erstinstanzlicher Ablehnung und Bewilligung durch den Senat mit Beschluss vom 10. August 2022 - 6 D 18/22 - hat der Kläger mit Schriftsatz vom 16. August 2022, der am selben Tag beim Verwaltungsgericht eingegangen ist, Klage erhoben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, die Aufrechnung sei unwirksam, ohne dass es auf die materielle Richtigkeit des Rücknahmebescheids vom 17. Juli 2017 ankomme. Die Unwirksamkeit der Aufrechnung folge aus § 95 Abs. 1 Satz 3 InsO, § 96 Abs. 1 Nr. 3 i. V. m. § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO, weil die Schuldnerin gegen den Bescheid vom 17. Juli 2017 am 10. August 2017 Widerspruch eingelegt habe und die dadurch nach § 80 Abs. 1 VwGO eingetretene aufschiebende Wirkung die Aufrechenbarkeit und die Fälligkeit der Gegenforderung der Beklagten mangels Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit des Rückforderungsbescheids bis zum 19. Januar 2017 gehindert habe. Bis zu diesem Zeitpunkt habe folglich das Aufrechnungsverbot des § 95 Abs. 1 Satz 3 InsO gegolten. Erst mit der Anordnung der sofortigen Vollziehung sei die Gegenforderung der Beklagten erstmals fällig geworden. Zu diesem Zeitpunkt sei der

Beklagten die Insolvenzantragstellung über das Vermögen der Schuldnerin bekannt gewesen. Es handele sich insoweit um eine der Anfechtung nach § 129, § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO unterfallende Rechtshandlung, da die damit einhergehende Aufrechenbarkeit der Gegenforderung der Beklagten die übrigen Verfahrensgläubiger benachteilige. Im Ergebnis könne die Beklagte aus dem anfechtbaren Vollziehungsbescheid vom 19. Januar 2021 keine Rechte geltend machen, so dass sie gemäß § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO zur Auszahlung der Schlussrate aus dem Zuwendungsbescheid vom 24. Mai 2017 verpflichtet bleibe. Die verbleibenden Rückzahlungsansprüche aus dem GRW-Zuwendungsverhältnis seien von ihr als Tabellenforderungen gemäß §§ 174 ff. InsO zu verfolgen.

- 10 Die Beklagte hat demgegenüber die Auffassung vertreten, die Forderung des Klägers sei durch die Aufrechnungserklärung erloschen. In der Anordnung der sofortigen Vollziehung liege keine anfechtbare gläubigerbenachteiligende Rechtshandlung, da sie keine eigenständige Regelungswirkung enthalte. Sie sei unselbstständiger Annex zum Rückforderungsbescheid. Allenfalls liege darin eine Vertiefung der ohnehin bestehenden insolvenzfesten Rechtsposition und sei der Vollzug der Aufrechnung gehemmt gewesen, sofern und solange die Vollziehung des Rückforderungsbescheids ausgesetzt gewesen sei; Wirksamkeit und Fälligkeit seien hingegen unberührt geblieben. Das Hemmnis sei durch die Sofortvollzugsanordnung mit Schreiben vom 19. Januar 2021 beseitigt worden. Diese sei keine gläubigerbenachteiligende Rechtshandlung i. S. d. § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO, sondern führe die gebotene Gleichbehandlung der Behörde mit privaten Dritten herbei, die allein durch Aufrechnungserklärung die Aufrechnung vollzogen hätten. Sie manifestiere daher allenfalls die bestehende Rechtsposition der Beklagten, führe aber keine Aufrechnungsvoraussetzung in anfechtbarer Weise herbei.
- 11 Mit dem Kläger am 6. Februar 2023 zugestelltem Urteil vom 11. Januar 2023 - 4 K 1753/21 - hat das Verwaltungsgericht Dresden die Klage als unbegründet abgewiesen und zur Begründung ausgeführt: Der Kläger habe keinen Auszahlungsanspruch aus dem Zuwendungsbescheid vom 24. Mai 2017 in Höhe von 26.740,37 € nebst Zinsen, da diese Forderung durch Aufrechnung erloschen sei. Gegen die Aufrechnung der Beklagten bestünden keine rechtlichen Bedenken. Nach § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO sei die Aufrechnung unzulässig, wenn ein Insolvenzgläubiger die Möglichkeit der Aufrechnung - hier nach § 94, § 95 Abs. 1 Satz 1 InsO - durch eine anfechtbare Rechtshandlung erlangt habe. Nach § 129 i. V. m. § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO sei eine Rechtshandlung, die einem Insolvenzgläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht habe, anfechtbar, wenn sie nach dem Eröffnungsantrag vorgenommen worden sei und der Gläubiger zur Zeit der Handlung die Zahlungsunfähigkeit oder den Eröffnungsantrag gekannt habe. Als anfechtbare Rechtshandlung im Sinne des § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO komme dabei jedes Geschäft in Betracht, das zum anfechtbaren Erwerb einer Gläu-

biger- oder Schuldnerstellung führe, wie z. B. die Begründung der Hauptforderung, der Gegenforderung oder der Gegenseitigkeit. Gegenstand der Anfechtung sei damit das Herstellen der Aufrechnungslage. Dies zugrunde gelegt, sei vorliegend innerhalb der insolvenzrechtlich bedeutsamen Fristen keine anfechtbare Rechtshandlung erfolgt. Die Aufrechnungslage sei nicht erst durch die von der Beklagten am 19. Januar 2021 verfügte Anordnung der sofortigen Vollziehung ihres Rücknahme- und Erstattungsbescheids vom 17. Juli 2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. Oktober 2019, sondern bereits mit dem Erlass der Bescheide selbst hergestellt worden. Die vom Kläger gegen die vorgenannten Bescheide erhobene Anfechtungsklage habe zwar gemäß § 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO aufschiebende Wirkung. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts beziehe sich der Suspensiveffekt aber nicht auf den Eintritt der Wirksamkeit des Verwaltungsakts oder des In-Kraft-Tretens der durch ihn getroffenen Regelung, sondern nur auf seine Vollziehbarkeit. Der Eintritt der aufschiebenden Wirkung habe daher nur zur Folge, dass der angefochtene Verwaltungsakt vorläufig nicht vollzogen werden dürfe. Eine Handlung, die - wie die Aufrechnungserklärung - der Erfüllung der eigenen Verbindlichkeit diene und dabei gleichzeitig die Befriedigung der eigenen Forderung bewirke, sei indes gerade keine Maßnahme, durch die der Verwaltungsakt (hier: der Rückforderungsbescheid in der Fassung des Widerspruchsbescheids) vollzogen werde, durch den die zur Aufrechnung gestellte Forderung konkretisiert und fällig gemacht worden sei. Die Vollziehung eines Verwaltungsakts sei die einseitige Durchsetzung der im Bescheid getroffenen Regelung mit hoheitlichen Mitteln, etwa im Wege der Verwaltungsvollstreckung. Damit habe die Aufrechnung nur gemein, dass auch sie eine einseitige Willenserklärung sei. Sie diene aber nicht der Durchsetzung der in dem Bescheid geregelten Forderung durch die Behörde, sondern der Erfüllung einer ganz anderen behördlichen Verbindlichkeit; dass diese Erfüllung zugleich die Befriedigung der eigenen Forderung bewirke, sei lediglich ihre zwangsläufige Folge. Vor allem erfolge die Aufrechnung nicht mit hoheitlichen Mitteln; sie sei vielmehr ein Gestaltungsrecht des allgemeinen Schuldrechts, das dem Staat nicht anders als jedem Teilnehmer am Rechtsverkehr zustehe. Da also Vollziehung einerseits und Aufrechnung andererseits zwei Rechtsinstitute mit verschiedener Zielrichtung und Wirkung seien, werde die durch § 387 BGB begründete Befugnis (auch) der Behörde, ihre Verbindlichkeit durch Aufrechnung mit einer eigenen Gegenforderung zu erfüllen, nicht dadurch berührt, dass sie die Gegenforderung zuvor durch Leistungsbescheid geltend gemacht habe und dieser Leistungsbescheid infolge Anfechtung einstweilen nicht vollziehbar sei. Dass Widerspruch und Anfechtungsklage gegen einen Rückforderungsbescheid der Zulässigkeit einer Aufrechnungserklärung nicht entgegenstünden, gelte allerdings nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts „nur für den Fall des reinen Rückforderungsbescheids“. Demgegenüber hindere § 80 Abs. 1 VwGO die Aufrechenbarkeit solcher Gegenforderungen, deren Bestand und Fälligkeit ihrerseits einen Verwaltungsakt voraussetzten, sofern und solange die Vollzie-

hung dieses Verwaltungsakts ausgesetzt sei. Wenn also ein den Rechtsgrund für eine Leistung bildender Verwaltungsakt - wie vorliegend - aufgehoben und sodann die erhaltene Leistung zurückgefordert werde und der Betreffende sowohl den Aufhebungs- als auch den Rückforderungsbescheid angefochten habe, bewirke die Anfechtung des Aufhebungsbescheids die Unzulässigkeit der Aufrechnung, allerdings nur insofern und solange, als dessen Vollziehung ausgesetzt sei. Die von der Beklagten am 19. Januar 2021 verfügte Anordnung der sofortigen Vollziehung ihres Rücknahme- und Erstattungsbescheids vom 17. Juli 2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. Oktober 2019 habe damit - bei bestehender Aufrechnungslage - lediglich die Aufrechenbarkeit wiederhergestellt. Dies aber sei insolvenzrechtlich unschädlich. Aus den gleichen Gründen scheitere die Aufrechnung auch nicht an § 95 Abs. 1 Satz 3 InsO, wonach die Aufrechnung ausgeschlossen sei, wenn die Forderung, gegen die aufgerechnet werden solle, unbedingt und fällig werde, bevor die Aufrechnung erfolgen könne.

- 12 Der Kläger hat mit Schriftsatz vom 14. Februar 2023 Prozesskostenhilfe für die beabsichtigte Einlegung der durch das Verwaltungsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassenen Berufung beantragt. Nach deren Bewilligung mit Senatsbeschluss vom 18. April 2023 hat der Kläger mit Schriftsatz vom 21. April 2023 unter Beantragung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand die Berufung eingelegt und wie folgt begründet: Die Beklagte habe gegen den Auszahlungsanspruch der Schuldnerin nicht insolvenzrechtlich wirksam aufrechnen dürfen. Das Verwaltungsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass Gegenstand der Anfechtung die originäre Herstellung der Aufrechnungslage, wie sie in der Zeit zwischen dem Erlass des Rückforderungsbescheids vom 17. Juli 2017 und dem Eintritt der Suspensivwirkung des dagegen eingelegten Widerspruchs sei. Gegenstand der insolvenzrechtlichen Anfechtung sei indes die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Rückforderungsbescheids mit Schreiben vom 19. Januar 2021, ohne die die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung der Beklagten nicht fällig gewesen sei, § 95 Abs. 1 Satz 3 InsO. Rechtsfolge dieser Anfechtung sei die Beseitigung der erst mit dem 19. Januar 2021 gestatteten Aufrechnungsmöglichkeit, § 143 InsO. Mit der insolvenzrechtlichen Anfechtung der Vollziehungsanordnung sei die Rechtslage wiederaufgelebt, die bis zum 19. Januar 2021 bestanden habe, nach der die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung nicht fällig gewesen sei.

- 13 Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 11. Januar 2023 - 4 K 1753/21 - zu ändern und die Beklagte zu verurteilen, die beantragte Schlusszahlung in Höhe von 26.740,37 € sowie vorprozessuale Anwaltskosten in Höhe von 750,59 € jeweils zzgl. von Prozesszinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit (27. September 2021) zu zahlen.

14 Die Beklagte beantragt

die Berufung zurückzuweisen.

- 15 Sie trägt im Wesentlichen vor, die Sofortvollzugsanordnung sei kein tauglicher Anfechtungsgegenstand, sie gleiche lediglich den einem Hoheitsträger zugemuteten Suspensiveffekt von Widerspruch und Klage aus. Der Suspensiveffekt sei jedoch ein Spiegelbild der behördlichen Befugnis, Vollstreckungstitel selbst zu schaffen. Die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs und die Sofortvollzugsanordnung als Reaktionsmöglichkeit greife rechtstechnisch nur in Fällen, in denen die Behörde öffentlich-rechtliche Handlungsprivilegien in Anspruch nehme. Bei Aufrechnungssachverhalten nach § 387 BGB fehle es an dieser Privilegierung. Die Behörde stehe weder besser noch schlechter als andere Teilnehmer des Rechtsverkehrs, zumal die Aufrechnung kein Verwaltungsakt, sondern die Ausübung eines schuldrechtlichen Gestaltungsrechts sei. Wäre die Zuwendung durch einen öffentlich-rechtlichen (subordinationsrechtlichen) Vertrag gewährt worden, wäre eine Aufrechnung nach schuldrechtlichen Maßstäben ausreichend gewesen. Der maßgebliche Unterschied sei die Titulierungsfunktion des Bescheids, an die der Rechtsschutz nach § 80 VwGO anknüpfe. Eine fehlende Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit müsse sich denklogisch in der Hemmung der Titelfunktion erschöpfen. Das vom Kläger gewünschte Ergebnis, sie auf die Aufrechenbarkeit zu erstrecken, führe zu einer strukturellen Benachteiligung der öffentlichen Hand gegenüber privaten Insolvenzgläubigern und systemwidrigen zufälligen Ergebnissen. Die Aufrechnungsmöglichkeit könne ihr auch aus Beihilfegesichtspunkten nicht unter Verweis auf § 80 VwGO verwehrt werden. Vielmehr müsse ihr das nationale Recht notfalls durch entsprechende Modifizierung der Anspruchsgrundlagen die effektive Befriedigung ihres Rückerstattungsanspruchs durch Aufrechnung ermöglichen. Anderenfalls wäre sie zur unionsrechtswidrigen Belassung der gewährten Beihilfe als faktische Folge eines Aufrechnungsverbots gezwungen. Die Belassung wäre beihilferechtswidrig, weil der für GRW-Mittel geltende Rechtfertigungsgrund des Art. 14 Abs. 1 und 5 der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 nicht erfüllt sei. Danach müsse die geförderte Investition, hier zur Errichtung einer Betriebsstätte i. S. d. Art. 2 Nr. 49 Buchst. a der Verordnung, mindestens fünf Jahre nach Abschluss der Investition erhalten bleiben, was unstreitig jedenfalls durch die Insolvenzeröffnung endgültig verfehlt worden sei. Die Rückforderung stelle einen mittelbaren Unionsrechtsvollzug nach nationalem Recht dar, bei dessen Anwendung das Effizienzgebot des Art. 4 Abs. 3 EUV, Art. 291 Abs. 1 AEUV zu beachten sei. Nationale Rückforderungsverfahren, die die sofortige Wiederherstellung der früheren Lage verhinderten und dazu führten, dass ein unlauterer Wettbewerbsvorteil aufgrund einer mit dem Binnenmarkt unvereinbaren Beihilfe länger bestehe, verstießen gegen dieses Gebot und dürften nicht angewandt werden. Hier erzwingt der Grundsatz der effektiven Durch-

setzung von Unionsrecht eine unionsrechtskonforme Auslegung und Anwendung des nationalen Rechts dahingehend, dass die Aufrechnung nicht von einer vorherigen Sofortvollzugsanordnung abhängig gemacht werden dürfe.

- 16 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte sowie die beigezogenen Verwaltungsvorgänge, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

- 17 I. Nachdem der Kläger die mit dem Klageschriftsatz vom 16. August 2022 anhängig gemachten Anträge auf Zahlung von außergerichtlichen Kosten von mehr als 750,59 € (762,49 €) und auf Zinszahlungen für den Zeitraum ab 1. September 2021 bis zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Antrags auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das beabsichtigte Klageverfahren (27. September 2021) in der mündlichen Verhandlung nicht weiter verfolgt hat, ist das Verfahren entsprechend § 125 Abs. 1 VwGO i. V. m. § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO insoweit einzustellen. Einer Zustimmung der Beklagten zur Beschränkung des Klageantrags bedurfte es gemäß § 173 Satz 1 VwGO i. V. m. § 264 Nr. 2 ZPO nicht; § 91 Abs. 1 Satz 2 VwGO findet insoweit keine Anwendung (vgl. Wöckel, in: Eyermann, VwGO 16. Aufl. 2022, § 91 Rn. 13 m. w. N., auch zur Gegenansicht).
- 18 II. Die Berufung ist zulässig. Dem Kläger ist auf seinen Antrag Wiedereinsetzung in die Berufungs- und Begründungsfrist zu gewähren, da er als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin infolge der wirtschaftlichen Verhältnisse der Masse an der Wahrung dieser Fristen gehindert war und die versäumten Rechtshandlungen innerhalb der dafür maßgeblichen Fristen gemäß § 60 Abs. 2 Satz 1 VwGO nachgeholt hat, nachdem ihm Prozesskostenhilfe unter Beordnung seiner Bevollmächtigten bewilligt worden ist.
- 19 III. Die Berufung des Klägers ist überwiegend begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage hinsichtlich des Klageantrags zu 1 auf Auszahlung der im Bescheid vom 22. Juni 2021 berechneten Schlusszahlung aus der mit Bescheid vom 24. Mai 2017 bewilligten ESF-Förderung nebst Prozesszinsen seit Rechtshängigkeit der mit Schriftsatz vom 16. August 2022 erhobenen Klage zu Unrecht abgewiesen (1). Im Übrigen, soweit der Kläger mit dem Klageantrag zu 1 Prozesszinsen seit Rechtshängigkeit des Antrags auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe am 27. September 2021 (2) und mit dem Klageantrag zu 2 vorprozessuale Anwaltskosten als Verzugsschaden nebst Prozesszinsen seit dem 27. September 2021 begehrt (3), sind die Berufung und die Klage unbegründet.

- 20 1. Die Klage auf Auszahlung der Schlussrate nebst Prozesszinsen seit ihrer Rechtshängigkeit ist als allgemeine Leistungsklage zulässig. Insbesondere ist der Kläger gemäß § 80 Abs. 1 InsO aktivlegitimiert, denn allein die Anzeige der Masseunzulänglichkeit führt gemäß § 208 Abs. 3 InsO zu keiner Einschränkung der Verwaltungs- und Verwertungspflichten des Insolvenzverwalters. Auch steht der Klage kein bestandskräftiger Bescheid entgegen, mit dem der Auszahlungsantrag des Klägers vom 29. Juni 2021 abgelehnt worden wäre; vielmehr verweigert die Beklagte die Auszahlung aufgrund der sinngemäß bereits in dem Begleitschreiben vom 23. Juni 2021 zum Teilwiderrufsbescheid vom 22. Juni 2021 erklärten Aufrechnung mit ihrem Erstattungsanspruch aus dem Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 17. Juli 2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. Oktober 2019.
- 21 Die Klage ist insoweit auch begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte den geltend gemachten Auszahlungsanspruch (a) zuzüglich Prozesszinsen seit dem 17. August 2022 (b).
- 22 a) Der zwischen den Beteiligten dem Grund und der Höhe nach unstreitige Auszahlungsanspruch ist entgegen der Auffassung der Beklagten und des Verwaltungsgerichts nicht durch Aufrechnung erloschen. Die mit Schreiben vom 23. Juni 2021 erklärte Aufrechnung mit dem Rückerstattungsanspruch aus dem sofort vollziehbaren Bescheid vom 17. Juli 2017 (Gegenforderung) ist zwar nicht nach § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO, jedoch nach § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO unwirksam.
- 23 aa) Nach § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO ist die Aufrechnung unzulässig, wenn ein Insolvenzgläubiger erst nach der Eröffnung des Verfahrens etwas zur Insolvenzmasse schuldig geworden ist. Der Begriff „schuldig geworden“ meint, dass der Anspruch der Insolvenzmasse (Hauptforderung), entstanden und erfüllbar ist (vgl. BGH, Urt. v. 26. April 2012 - IX ZR 149/11 -, juris Rn. 10 f.; v. 19. Juli 2007 - IX ZR 81/06 -, juris Rn. 23; Liefke, in: BeckOK Insolvenzrecht, 34. Edition, Stand 15. Januar 2024, § 96 Rn. 11). Im Streitfall ist die Beklagte den Anspruch der Insolvenzmasse auf Auszahlung der Schlussrate der ESF-Förderung schon vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 4. Februar 2021 schuldig geworden.
- 24 Allerdings folgt dies entgegen der Auffassung des Klägers nicht aus § 95 Abs. 1 Satz 1 InsO. Diese Vorschrift bestimmt, dass dann, wenn zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die aufzurechnenden Forderungen oder eine von ihnen noch aufschiebend bedingt oder nicht fällig sind, die Aufrechnung vorbehaltlich des Aufrechnungsverbots des § 95 Abs. 1 Satz 3 InsO erst erfolgen darf, wenn ihre Voraussetzungen eingetreten sind. Sie lässt die Aufrechnung damit über den Anwendungsbereich des § 94 InsO hinaus zu und geht der Regelung des § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO vor (BGH, Urt. v. 3. März 2016 - IX ZR 132/15 -, juris Rn. 26, v. 20. Juli 2011 - IV ZR 177/09 -, juris Rn. 19, v. 21. Dezember 2006 - IX ZR 7/06 -, juris Rn. 10, v. 29. Juni 2004 - IX ZR 147/03 -, juris Rn. 11). Anders als der Wortlaut des § 95 Abs. 1 Satz

1 InsO nahelegt (vgl. Lohmann/Reichelt, in: MüKo InsO, 4. Aufl 2019, § 95 Rn. 6), ist es aber unerheblich, dass der Auszahlungsanspruch der Insolvenzmasse erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgrund der Verwendungsnachweisprüfung mit Bescheid vom 22. Juni 2021 fällig geworden ist. Die Fälligkeit der Hauptforderung ist nämlich ohnehin nicht Voraussetzung für die Anwendung des § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO, weil schon nach § 387 BGB nur die Gegenforderung, mit der der Schuldner der Hauptforderung aufrechnen will, voll wirksam und fällig sein muss, während es für die Aufrechnung durch den Gläubiger ausreicht, dass er seine Schuld erfüllen darf (Lohmann/Reichelt, MüKo InsO, 4. Aufl 2019, § 96 Rn. 10, § 95 Rn. 6). Der Auszahlungsanspruch ist auch keine im Sinne von § 95 Abs. 1 Satz 1 InsO aufschiebend bedingte Forderung (a. A. BayVGh, Urt. v. 14. September 2009 - 12 B 08.1018 -, juris Rn. 41). Denn der Zuwendungsbescheid legt unter den Besonderen Bestimmungen fest, dass die Auszahlung auf Anforderung nur für bereits geleistete Zahlungen nach dem Erstattungsprinzip und insbesondere für die Schlussrate nach Maßgabe der Verwendungsnachweisprüfung erfolge. Bei der Auszahlungsanforderung und der Vornahme bereits geleisteter Zahlungen (für zweckentsprechende Maßnahmen) handelt es sich aber nicht um Bedingungen, sondern ebenso wie bei der (hier nicht streitigen) Erfüllung des Zuwendungszwecks im Bewilligungszeitraum um im Zuwendungsbescheid bestimmte rechtliche Voraussetzungen für das Entstehen des Auszahlungsanspruchs. Die Beklagte schuldete den Auszahlungsanspruch insoweit auch nicht unter der aufschiebenden Bedingung einer Verwendungsnachweisprüfung, weil die Prüfung von Verwendungsnachweisen eine rechtliche Würdigung voraussetzt und keine Bedingung im Sinne eines von der Außenwelt erfassbaren Ereignisses sein kann (vgl. BVerwG, Beschl. v. 31. Juli 2017 - 10 B 26/16 -, juris Rn. 6 f., Urt. v. 19. November 2009 - 3 C 7.09 -, juris Rn. 21).

- 25 Der Anspruch auf die Auszahlung der Schlussrate der mit dem Zuwendungsbescheid bewilligten Fördermittel ist jedoch deswegen vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfüllbar entstanden, weil die Voraussetzungen dafür bereits aufgrund der bis zum Ende des Bewilligungszeitraums am 31. Mai 2020 geleisteten Zahlungen und mit Vorlage des Schlussberichts nebst Endverwendungsnachweis am 4. September 2020, spätestens aber am 12. Januar 2021 vorgelegen haben. In dem Endverwendungsnachweis war konkludent die Auszahlungsanforderung zu sehen, die in Höhe der sich daraus ergebenden Differenz der tatsächlichen Ausgaben (262.711,34 €) und Einnahmen (235.490,46 €), mithin mit einem Betrag in Höhe von 27.220,88 € auch konkretisiert und im Sinne von § 271 Abs. 2 BGB erfüllbar war. Erfüllbarkeit der Hauptforderung setzt keine Fälligkeit und auch keine Liquidität in dem Sinne voraus, dass die Hauptforderung bereits der Höhe nach feststehen und unstrittig sein muss (vgl. Schlüter, in: MüKo BGB, 9. Auflage 2022, § 387 Rn. 38 unter Verweis auf RG, Urt. v. 3. Oktober 1938 - V 131/38 -, RGZ 158, 204, 209; vgl. auch BGH, Urt. v. 14. Mai 2014 - VIII ZR 266/13 -, juris Rn. 19). Es genügt vielmehr die Berechtigung zur Erfüllung, die in aller Regel schon dann eintritt, wenn die Forderung entstanden ist (BGH, Urt. v. 17. März 1955 - II ZR 332/53 -, juris Rn. 34). Es ist

daher unschädlich, dass die Verwendungsnachweisprüfung, von der die Feststellung der Höhe und die Fälligkeit abhängt, erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens abgeschlossen wurde. Jedenfalls war hier spätestens nach dem Zwischenstand der Verwendungsnachweisprüfung am 12. Januar 2021, als lediglich ein Teilwiderruf in geringem Umfang beabsichtigt war, absehbar, dass der Auszahlungsanspruch sich auf eine Schlussrate größer als Null belaufen würde. Die Beklagte war daher durch § 271 Abs. 2 BGB nicht gehindert, die Auszahlung schon vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 4. Februar 2021 zu bewirken.

- 26 bb) Der Wirksamkeit der Aufrechnung steht indes § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO entgegen, wonach die Aufrechnung unzulässig ist, wenn ein Insolvenzgläubiger die Möglichkeit der Aufrechnung durch eine anfechtbare Rechtshandlung erlangt hat. Während § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO nur Aufrechnungslagen nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens und nicht solche vor oder während des Eröffnungsverfahrens betrifft (BGH, Urt. v. 15. März 2012 - IX ZR 249/09 -, juris Rn. 24 m. w. N.), bezieht sich § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO auf nach Maßgabe der §§ 130 bis 146 anfechtbare Rechtshandlungen, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen worden sind und die Insolvenzgläubiger benachteiligen (vgl. § 129 Abs. 1 InsO). § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO hat im Verhältnis zu § 94 InsO einschränkende Bedeutung. Diese Vorschrift schützt das Vertrauen des Insolvenzgläubigers in eine Aufrechnungslage, die zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens kraft Gesetzes oder auf Grund einer Vereinbarung bestand. In § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO kommt demgegenüber die Wertung zum Ausdruck, dass das Vertrauen des Gläubigers auf den Bestand einer durch anfechtbare Rechtshandlung geschaffenen Aufrechnungslage nicht schutzwürdig erscheint (BT-Drs. 12/2443 S. 141; Liefke, in: BeckOK Insolvenzrecht, 34. Edition, 15. Januar 2024, § 94 Rn. 1). Als Rechtshandlung kann an jedes Geschäft angeknüpft werden, das zum anfechtbaren Erwerb einer Gläubiger- oder Schuldnerstellung führt, wobei unerheblich ist, in welcher zeitlichen Reihenfolge die gegenseitigen Forderungen entstanden sind (st. Rspr., vgl. BGH, Urt. v. 20. April 2017 - IX ZR 252/16 -, juris Rn. 28, v. 26. April 2012 - IX ZR 149/11 -, juris Rn. 16, v. 29. Juni 2004 - IX ZR 195/03 -, juris Rn. 18). Im Streitfall ist die Aufrechnungslage vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 4. Februar 2021 durch die mit Schreiben vom 19. Januar 2021 angeordnete sofortige Vollziehung des Rückerstattungsbescheids vom 17. Juli 2017 entstanden. Zuvor standen sich die im September 2020 bzw. spätestens am 12. Januar 2021 erfüllbar entstandene Hauptforderung der Insolvenzmasse (vgl. oben aa) und die Gegenforderung der Beklagten noch nicht gegenseitig gegenüber. Denn deren Anspruch war zwar zuvor aufgrund des Rückerstattungsbescheids entstanden und fällig. Der Anspruch galt aber aufgrund der aufschiebenden Wirkung der gegen den Bescheid erhobenen Klage im Zeitpunkt, zu dem die Hauptforderung erfüllbar entstanden war, einstweilen - solange die Vollziehung des Bescheids durch die Klage noch gehindert war - als nicht entstanden und nicht fällig und wurde erst mit der Anordnung der sofortigen Vollziehung am

19. Januar 2021 (wieder) durchsetzbar und fällig (vgl. BVerwG, Urt. v. 20. November 2008 - 3 C 13.08 -, juris Rn. 11 f.).

- 27 Entgegen der Auffassung der Beklagten besteht kein Zweifel, dass es sich bei der Anordnung der sofortigen Vollziehung um eine gläubigerbenachteiligende Rechtshandlung handelt, die bei zugunsten der Beklagten unterstellten Kongruenz die Merkmale des § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO bzw. bei Inkongruenz die Merkmale des § 131 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 InsO erfüllt, weil die Beklagte durch sie ihre Gläubigerstellung hinsichtlich der Gegenforderung, mit der sie aufrechnen will, erst nach Kenntnis des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Schuldnerin (wieder) erworben hat. Da die später erklärte Aufrechnung zu einer vollen Befriedigung der Beklagten zulasten der übrigen Insolvenzgläubiger führt, liegt auch eine objektive Gläubigerbenachteiligung im Sinne von § 129 InsO vor (vgl. BGH, Urt. v. 24. Juni 2010 - IX ZR 125/09 -, juris Rn. 10).
- 28 Die Zulässigkeit der Anfechtung kann auch nicht durch teleologische Reduktion der Reichweite des § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO begründet werden. Eine enge Auslegung der Vorschrift dahin, dass sie den Fall einer Anordnung der aufschiebenden Wirkung nicht erfasst, verbietet sich nach ihrem Sinn und Zweck, bei anfechtbarer Rechtshandlung in der „kritischen Zeit“, hier nach Antragstellung und vor Insolvenzeröffnung (§ 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 131 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 InsO), dem nicht schutzwürdigen Insolvenzgläubiger die Aufrechnung zu versagen, um die Masse möglichst vollständig zur gleichmäßigen Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu erhalten und einer ungerechten Benachteiligung der Insolvenzmasse entgegenzutreten. Denn dieser Zweck beansprucht Geltung unabhängig davon, ob die Handlung durch den Staat oder einen privaten Teilnehmer am Rechtsverkehr vorgenommen wird. Die dagegen gerichteten Einwände der Beklagten vermögen nicht zu überzeugen.
- 29 Die Beklagte beruft sich zunächst zu Unrecht auf die Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Oktober 1982 - 3 C 6.82 - und vom 20. November 2008 - 3 C 13.08 - (beide juris) und beachtet nicht hinreichend, dass das Gericht in der jüngeren Entscheidung ausdrücklich von der älteren abgerückt ist, soweit ihr die Rechtsauffassung zugrunde liegt, die Aufrechnung mit einer in einem Leistungsbescheid konkretisierten Forderung setze generell nicht die Vollziehbarkeit des Bescheids voraus (vgl. BVerwG; Urt. v. 20. November 2008 a. a. O. Rn. 11; vgl. auch BayVGH, Urt. v. 2009 - 12 B 08.1016 -, juris Rn. 46). Abweichend davon ist der Behörde nach der jüngeren Entscheidung die Aufrechnung dann einstweilen verwehrt, wenn die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung erst durch Widerruf oder Rücknahme vorheriger Subventionsbescheide entstanden ist, und der Schuldner der Hauptforderung die Widerrufsbescheide jeweils mit der Folge aufschiebender Wirkung angefochten hat. Grund hierfür ist, dass mit § 80 Abs. 1 VwGO ein spezifisch öffentlich-rechtliches Regime des

Bestreitens und der Überprüfung der Gegenforderung errichtet ist, das sich von der Lösung des Zivilprozessrechts und auch der Lösung des Verwaltungsprozessrechts bei öffentlich-rechtlichen Subordinationsverträgen, nach der die Aufrechnung zulässig bleibt und die Gegenforderung im Bestreitensfall auf Zahlungsklage des Schuldners im Prozess inzident geprüft wird, unterscheidet. Das öffentlich-rechtliche Regime des § 80 Abs. 1 VwGO hemmt als durch Art. 19 Abs. 4 GG gebotenes Gegenstück die besondere Hoheitsbefugnis, Rechtsverhältnisse einseitig durch Verwaltungsakte zu regeln. Sie führt aber weder zu einer ungerechtfertigten Schlechterstellung der Behörde, wenn die auch im öffentlichen Recht anwendbaren Voraussetzungen der Aufrechnung - unabhängig von einem infolge Anfechtung einstweilen nicht vollziehbaren Leistungsbescheid - vorliegen, noch dann, wenn das nicht der Fall ist, weil die von der Behörde zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung erst durch Rücknahme oder Widerruf eines Subventionsbescheids entstanden und diese Entscheidung angefochten ist. Dann untersteht die Prüfung dem spezifisch öffentlich-rechtlichen Regime sowohl in Ansehung des materiellen wie des Verfahrensrechts (BVerwG, Urte. v. 20. November 2008 a. a. O. Rn. 13). Eine von der Beklagten behauptete Systemwidrigkeit mit zufälligen Ergebnissen ist zumal beim subordinationsrechtlichen Zuwendungsvertrag nicht erkennbar, gelangen die unterschiedlichen Rechtsschutzkonzepte doch aufgrund der von der Verwaltung selbst gewählten Rechtsform zur Anwendung.

- 30 Es ist auch kein Grund ersichtlich, bei der Prüfung der insolvenzrechtlichen Zulässigkeit einer behördlichen Aufrechnung anders zu verfahren. Im Streitfall hängt die Gegenforderung der Beklagten von der Rücknahmeentscheidung im Bescheid vom 17. Juli 2017 ab, der den Erstattungsanspruch erst entstehen ließ und der aufgrund der aufschiebenden Wirkung der Klage bis zur Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit einstweilen als nicht entstanden galt. Um die Fiktion des Nichtenstehens zu beseitigen, musste sich die Beklagte der Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit bedienen. Der Umstand, dass private Insolvenzgläubiger keine derartige Anordnung in der nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO kritischen Zeit vornehmen können, begründet keine Benachteiligung der Behörde. Denn private Insolvenzgläubiger sind nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO ebenfalls gehindert, in der kritischen Zeit Gegenforderungen durch andere ihnen Befriedigung ermöglichende Rechtshandlungen unanfechtbar zum Entstehen zu bringen. Im Übrigen hat der Kläger zutreffend darauf hingewiesen, dass von einer strukturellen Benachteiligung der öffentlichen Hand durch Erstreckung des Suspensiveffekts auf insolvenzrechtliche Aufrechnungssachverhalte auch deswegen nicht gesprochen werden kann, weil die Behörde in zahlreichen Konstellationen, in denen die Hauptforderung zuvor erfüllbar geworden ist, es selbst in der Hand hat, die aufschiebende Wirkung außerhalb der insolvenzrechtlich kritischen Zeit zu beseitigen, indem sie die sofortige Vollziehung zum Zwecke der Befriedigung durch dann zulässige Aufrechnung anordnet (vgl. zu einer anderen Konstellation auch BayVGH, Urte. v. 14. September 2009 - 12 B 08.1018 -, juris Rn. 48). Der Sache

nach erstrebt die Beklagte mit ihrem Vorbringen keine Beseitigung einer Benachteiligung, sondern im Gegenteil eine Privilegierung der öffentlichen Hand entgegen dem System des Insolvenzrechts, indem sie eine bestimmte ihr vorbehaltenen Art der Rechtshandlung von den Anfechtungstatbeständen ausnehmen will. Wenn der Gesetzgeber eine solche Bevorzugung gewollt hätte, hätte er dies ausdrücklich regeln müssen. So sah etwa ein Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Haushaltsbegleitgesetz 2011 (Art. 3 Nr. 3 BT-Drs. 17/3030 S. 17) vor, die Finanzverwaltung weitgehend von Aufrechnungsschranken im Insolvenzverfahren freizustellen, der allerdings nach Kritik der Fachöffentlichkeit nicht weiter verfolgt wurde (vgl. VGH BW, Urt. v. 31. August 2016 - 2 S 279/16 -, juris Rn. 10; Lohmann/Reichelt, in: MüKo InsO, 4. Aufl. 2019, § 96 Rn. 2).

- 31 Schließlich dringt die Beklagte auch nicht mit dem Einwand durch, eine Unzulässigkeit der Aufrechnung führe zur unionsrechtswidrigen Belassung der GRW-Förderung und der Grundsatz der effektiven Durchsetzung von Unionsrecht erzwingen eine unionsrechtskonforme Auslegung und Anwendung des nationalen Rechts dahin, dass die Aufrechnung nicht von einer vorherigen Sofortvollzugsanordnung abhängig gemacht werden könne.
- 32 Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH ist es mangels einschlägiger Unionsregelungen Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung, das Verfahren zu regeln, innerhalb dessen der Schutz der Rechte gewährleistet wird, die sich aus dem Unionsrecht ergeben. Diese Verfahrensautonomie wird allerdings durch die Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität begrenzt. Danach dürfen die nationalen Vorschriften nicht ungünstiger sein als die, die bei ähnlichen internen Sachverhalten gelten, und sie dürfen nicht so ausgestaltet sein, dass sie die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (EuGH, Urt. v. 4. Oktober 2012 - Rs. C-249/11 -, juris Rn. 69, v. 13. März 2007 - Rs. C-432/05 -, juris Rn. 39, 43, v. 19. September 2006 - Rs. C-392/04 und C-422/04, i-21 -, juris Rn. 57; BVerwG, Beschl. v. 21. Juni 2013 – 3 B 89.12 -, juris Rn. 8). Das gilt auch für die Rückforderung unter Verstoß gegen die Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (EU) Nr. 651/2014 gewährter Beihilfen (vgl. EuGH, Urt. v. 5. März 2019 - C-349/17 -, juris Rn. 137 und 141; zur Vorgängerverordnung [EG] Nr. 800/2008: Urt. v. 16. Juli 1998 - Rs. C-298/96 -, juris Rn. 24). Dabei ist die Frage, ob eine nationale Verfahrensvorschrift die Anwendung des Unionsrechts unmöglich macht oder übermäßig erschwert, unter Berücksichtigung der Stellung dieser Vorschrift im gesamten Verfahren, des Verfahrensablaufs und der Besonderheiten des Verfahrens vor den verschiedenen nationalen Stellen zu prüfen (EuGH, Urt. v. 5. März 2019 a. a. O. Rn. 138). Diesen Grundsätzen ist vorliegend Genüge getan. Die hier angewandten Vorschriften der § 48, 49a VwVfG (hier und im Folgenden i. V. m. § 1 Satz 1 SächsVwVfZG) ermöglichen die vollständige verzinsliche Rückforderung unionsrechtswidriger Beihilfen, und die öffentlich-rechtliche Vollstreckung des auf ihrer Grundlage

ergangenen Rückforderungs- und Erstattungsbescheids scheidet nach Anordnung von dessen sofortiger Vollziehung auch nicht an Vorschriften des nationalen Vollstreckungsrechts, sondern an der zwischenzeitlichen Insolvenz der Schuldnerin, die zur Anwendung der Insolvenzordnung einschließlich des Aufrechnungsverbots des § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO führt. Dieses Verbot setzt der privatrechtlichen Vollstreckung per Aufrechnung mit einer Gegenforderung im Interesse des Erhalts der Insolvenzmasse sowie der übrigen Insolvenzgläubiger Grenzen und gilt für den Staat gleichermaßen wie für jeden anderen Teilnehmer am Rechtsverkehr. Unionsrecht gebietet insoweit nicht, die Aufrechnung der öffentlichen Hand mit Rückforderungsansprüchen wegen rechtswidriger Beihilfe entgegen diesen durch die Insolvenzordnung geschützten Interessen privilegiert zuzulassen.

- 33 Zu keinem anderen Ergebnis führt das von der Beklagten zitierte Urteil des EuGH vom 5. Oktober 2005 - C-232/05 - (juris Rn. 51), wonach ein nationales Verfahren, das Rechtsbehelfen gegen zur Rückforderung einer gewährten Beihilfe erlassene Zahlungsbescheide eine aufschiebende Wirkung zuerkennt, nicht als ein Verfahren angesehen werden kann, das die sofortige und tatsächliche Vollstreckung einer Entscheidung ermöglicht, die die Rückforderung einer Beihilfe anordnet. Das Urteil bezieht sich auf Rückforderungsentscheidungen der Kommission nach Art. 14 Abs. 1 und 3 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrags (vgl. heute: Rückforderungsbeschlüsse gemäß Art. 16 Abs. 1 und 3 der Verordnung [EU] 2015/1589 des Rates vom 13. Juli 2015 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, sog. Beihilfe-Verfahrensverordnung), zu deren Durchsetzung Absatz 3 der genannten Verordnungsvorschriften verlangt, dass das nationale Verfahrensrecht „die sofortige und tatsächliche Vollstreckung der Kommissionsentscheidung ermöglicht“ (vgl. dazu OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 29. Dezember 2006 - 8 S 42.06 -, juris). Auf Rückforderungsbescheide, die - wie im Streitfall - nicht aufgrund einer Kommissionsentscheidung, sondern auf nationaler Grundlage nach §§ 48, 49a VwVfG ergehen, ist diese Rechtsprechung nicht übertragbar. Denn sie rechtfertigt sich durch die tragende Erwägung, dass die aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen, die bei nationalen Gerichten eingelegt werden, nicht unabdingbar ist, um in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht effektiven Rechtsschutz zu garantieren, weil dieser schon vollumfänglich durch die im Unionsrecht eröffneten Möglichkeiten, insbesondere durch die Nichtigkeitsklage nach Art. 230 EGV (heute Art. 263 AEUV) gewährleistet wird (EuGH, Urt. v. 5. Oktober 2005 a. a. O. Rn. 55 ff.). Ebendies trifft nur bei auf Rückforderungsentscheidungen der Kommission zurückgehende Zahlungsbescheide zu. Bei Leistungsbescheiden wie dem hier in Rede stehenden Rücknahme- und Erstattungsbescheid, gegen die ein gemeinschaftsrechtlicher Rechtsbehelf nicht statthaft ist, verbleibt es dabei, dass der nach Art. 19 Abs. 4 GG gebotene Rechtsschutz es

rechtfertigt, die aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen nach § 80 Abs. 1 VwGO als Ausgleich für die besondere Hoheitsbefugnis, Rechtsverhältnisse einseitig durch Verwaltungsakte zu regeln, vorzusehen.

- 34 b) Der Kläger hat Anspruch auf Zahlung von Prozesszinsen seit Rechtshängigkeit der mit Schriftsatz vom 16. August 2022 am selben Tag erhobenen Klage. Der Anspruch folgt aus § 291, § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB, nach deren entsprechender Anwendung auch im öffentlichen Recht ein Anspruch auf Prozesszinsen besteht, sofern der Gesetzgeber - wie hier - den Zinsanspruch für Geldforderungen nicht anderweitig geregelt oder ausgeschlossen hat (BVerwG, Beschl. v. 21. Januar 2010 - 9 B 66.08 -, juris Rn. 14 und Urt. v. 21. April 1971 - 5 C 45.69 -, juris Rn. 11; SächsOVG, Urt. v. 23. Mai 2018 - 5 A 68/18 -, juris Rn. 28). Der Anspruch auf Prozesszinsen, der Verzug der Beklagten nicht voraussetzt, steht dem Kläger in Anwendung von § 187 Abs. 1 BGB von dem auf den Eingang der Klage am 16. August 2022 folgenden Tag (vgl. BGH, Urt. v. 23. Juni 2021 - IV ZR 250/20 -, juris Rn. 23; BVerwG, Urt. v. 4. Dezember 2001 - 4 C 2.00 -, juris Rn. 50), mithin seit dem 17. August 2022, bis zum Abschluss des Prozesses wegen der Hauptforderung zu (vgl. BVerwG, Urt. v. 21. April 1971 a. a. O.)
- 35 2. Ein darüberhinausgehender Anspruch des Klägers auf Prozesszinsen seit Eingang des Antrags auf Prozesskostenhilfe am 27. September 2021 besteht nicht.
- 36 Der Kläger übersieht, dass er den Antrag nicht zugleich mit Klageerhebung gestellt, sondern lediglich einen Klageentwurf beigefügt hatte. Die nach Bewilligung der Prozesskostenhilfe erhobene Klage mit Schriftsatz vom 16. August 2022 wurde nicht rückwirkend rechtshängig (vgl. § 90 Satz 1 VwGO); das Prozesskostenhilfegesuch seinerseits macht die Klage nicht rechtshängig (vgl. BVerwG, Beschl. v. 3. März 2009 - 3 B 131.08 -, juris Rn. 4.). Auch eine analoge Anwendung der bürgerlich-rechtlichen Vorschriften des § 288 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 286 BGB über den Schuldnerverzug scheidet aus, da es sich bei dem Auszahlungsanspruch nicht um einen vertraglichen Anspruch handelt. In der Rechtsprechung ist geklärt, dass Verzugszinsen im öffentlichen Recht nur verlangt werden können, soweit es vertragliche Ansprüche betrifft; denn nur insoweit besteht kein entscheidender Unterschied zu bürgerlich-rechtlichen Rechtsbeziehungen (vgl. § 62 Satz 2 VwVfG). Im Übrigen bedarf es dagegen im öffentlichen Recht einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage im jeweiligen Fachrecht (vgl. BVerwG, Urt. v. 12. Juni 2002 - 9 C 6.01 -, juris Rn. 50; v. 24. September 1987 - 2 C 3.84 -, juris Rn. 16; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 13. Dezember 2021 - OVG 6 A 8/20 -, juris Rn. 167 ff.; BayVGH, Urt. v. 12. März 2018 - 8 B 17.1999 -, juris Rn. 61). An einer anderweitigen gesetzlichen Bestimmung über die Zahlung von Verzugszinsen fehlt es. Die im Zuwendungsbescheid in Bezug genommene EFRE/ESF-Rahmenrichtlinie vom 7. September 2015 (SächsABl. S. 1331) enthält in Nr. 6.3 zum Anforderungs- und Auszahlungsverfahren ebenso wie ihre Anlage 1 (NBest-

SF) in Nr. 1.4 keine Regelung zu Verzug und Verzinsung der Auszahlung; Nr. 10.4 NBest-SF bestimmt lediglich wie auch § 49a Abs. 3 VwVfG die nach Unionsrecht vorgeschriebene Verzinsung eines Erstattungsanspruchs. Es gibt auch keinen allgemeinen Grundsatz des Verwaltungsrechts, der zur Zahlung von Verzugszinsen verpflichtet (vgl. BVerwG, Urt. v. 27. Februar 2014 - 5 C 1.13 D -, juris Rn. 44 f., v. 28. Juni 2011 - 2 C 40.10 -, juris Rn. 11).

- 37 3. Das mit dem Antrag zu 2 verfolgte Klageziel hat ebenfalls keinen Erfolg. Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 762,49 € nebst Zinsen.
- 38 Ein solcher Anspruch lässt sich nicht gemäß § 280 Abs. 1 und 2 i. V. m. § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB als Verzugsschaden geltend machen. Entsprechend den Ausführungen unter Nr. 2 ist eine analoge Anwendung der bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über den Ersatz eines Verzugsschadens im öffentlichen Recht zu verneinen, sofern es sich - wie hier - nicht um vertragliche Beziehungen handelt und keine entsprechenden Sonderregelungen im jeweiligen Fachrecht existieren. Das hier anzuwendende Subventionsrecht sieht in der EFRE/ESF-Rahmenrichtlinie indes keine Erstattung eines Verzugsschadens vor.
- 39 Auch das Verwaltungsverfahrensgesetz begründet keinen Anspruch auf Erstattung der geltend gemachten Anwaltskosten, denn § 80 Abs. 2 regelt die Erstattungsfähigkeit der Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts nur für das Vorverfahren, dessen es vor Erhebung der Leistungsklage nicht bedarf.
- 40 IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO.
- 41 Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i. V. m. § 708 Nr. 10 Satz 1, § 711 ZPO.
- 42 Die Revision wird nicht zugelassen, da die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich einzulegen. 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 einzureichen.

Die Schriftform ist auch bei Übermittlung als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) sowie der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) vom 24. November 2017 (BGBl. I 3803), die durch Artikel 6 des Gesetzes vom 5. Oktober 2021 (BGBl. I S. 4607, 4611) zuletzt geändert worden ist, in der jeweils geltenden Fassung gewahrt. Verpflichtet zur Übermittlung als elektronisches Dokument in diesem Sinne sind ab 1. Januar 2022 nach Maßgabe des § 55d VwGO Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse; ebenso die nach der Verwaltungsgerichtsordnung vertretungsberechtigten Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach § 55a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 VwGO zur Verfügung steht. Ist eine Übermittlung aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Die vorübergehende Unmöglichkeit ist bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen.

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. In Rechtstreitigkeiten aus dem Beamtenverhältnis und Disziplinarrecht kann auch die Abweichung des Urteils von einer Entscheidung eines anderen Obergerichtes vorgetragen werden, wenn es auf diese Abweichung beruht, solange eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in der Rechtsfrage nicht ergangen ist.

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.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

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.:

Dehoust

Drehwald

Schröter