

WILHELM HENKE

Das Recht der  
Wirtschaftssubventionen als  
öffentliches Vertragsrecht

---

Mohr Siebeck

# Das Recht der Wirtschaftssubventionen

als öffentliches Vertragsrecht

von

Dr. jur. Wilhelm Henke

o. Professor an der Universität Erlangen-Nürnberg

unter Mitarbeit von

Dr. jur. Eva Richter

Dipl.-Kfm. Dipl.-Volksw. Roland Voigt

Wissenschaftliche Mitarbeiter an der Universität Erlangen-Nürnberg



1 9 7 9

J. C. B. MOHR (PAUL SIEBECK) TÜBINGEN

**CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek**

**Henke, Wilhelm:**

Das Recht der Wirtschaftssubventionen als  
öffentliches Vertragsrecht / von Wilhelm Henke.

Unter Mitarb. von Eva Richter; Roland Voigt. –

Tübingen: Mohr, 1979.

ISBN 3-16-641432-0

eISBN 978-3-16-163074-3 unveränderte eBook-Ausgabe 2024

©

Wilhelm Henke

J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen 1979

Alle Rechte vorbehalten

Ohne ausdrückliche Genehmigung des Verlags ist es auch nicht gestattet  
das Buch oder Teile daraus auf photomechanischem Wege

(Photokopie, Mikrokopie) zu vervielfältigen

Printed in Germany

Satz und Druck: Gulde-Druck, Tübingen

Einband: Großbuchbinderei Heinr. Koch, Tübingen

## Vorwort

Die rechtliche Durchbildung des Subventionswesens entspricht nicht seiner politischen und wirtschaftlichen Bedeutung als wichtiges Gebiet der Leistungsverwaltung. Subventionen werden teils auf Grund von Gesetzen und Verordnungen, teils nur auf Grund von Verwaltungsvorschriften («Richtlinien») vergeben, teils in privatrechtlichen, teils in öffentlichrechtlichen, teils in gemischten Formen, teils durch Verwaltungsakt, teils durch Vertrag, und die Durchführung, Kontrolle und Abwicklung der Subventionierungen erfolgt nach jeweils als passend empfundenen Grundsätzen verschiedener Sach- und Rechtsgebiete. Zwar haben sich gewisse einheitliche Formulierungen in den zahllosen Richtlinien des Bundes und der Länder und einige Grundsätze in der Rechtsprechung herausgebildet, aber es fehlt an einer systematischen Ordnung des Rechtsstoffs nach einheitlichen Gesichtspunkten und vielfach auch an einer vernünftigen und gerechten Lösung praktischer Probleme<sup>1</sup>.

Die Ausbildung eines besonderen Rechtsgebietes „Subventionsrecht“ wird dadurch erschwert, daß das Verwaltungsrecht im Zeichen des liberalen Denkens über das Verhältnis zwischen Staat und Bürger entstanden ist und seine Rechtsinstitute daher nach dem Muster des „Polizeibefehls“ ausgebildet wurden<sup>2</sup>. Die Rechtsinstitute entstanden zwischen den komple-

<sup>1</sup> Das gilt unbeschadet der verdienstvollen Arbeit, die zur Lösung dieser Probleme in der Rechtsprechung und zur Vorbereitung einer Gesamtordnung des Subventionswesens in der Literatur geleistet wurde, s. bes. *D. Schindler*, Die Bundessubventionen als Rechtsproblem; jur. Diss. Zürich, 1952; *H. P. Ipsen*, Öffentliche Subventionierung Privater, 1956; *ders.*, Verwaltung durch Subventionen, VVDStRL 25 (1967); *H. Zacher*, ebenda; *K. O. Henze*, Verwaltungsrechtliche Probleme der staatlichen Finanzhilfe zugunster Privater, 1958; *M. Zuleeg*, Die Rechtsform der Subventionen, 1965; *V. Götz*, Recht der Wirtschaftssubventionen, 1966; *W. Rüfner*, Formen öffentlicher Verwaltung im Bereich der Wirtschaft, 1967; *G. Schetting*, Rechtspraxis der Subventionierung, 1973, sowie mehrere ungedruckte Dissertationen. In den Lehrbüchern wird das Recht der Wirtschaftssubventionen, wohl wegen der Schwierigkeit seiner systematischen Einordnung, kaum berücksichtigt, s. *H. J. Wolff*, Verwaltungsrecht III, 3. Aufl. 1973, § 154; *P. Badura* in: v. Münch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 1967, S. 305 ff.

<sup>2</sup> Zum liberalen Charakter des Polizeirechts vgl. *Drews-Wacke-Vogel-Martens*, Gefahrenabwehr, Bd. 2, 1977, S. 5 ff., 35 f.; *P. Badura*, Verwaltungsrecht im liberalen und sozialen Rechtsstaat, 1966, S. 9 ff.; *K. Vogel*, Über die Herkunft des Polizeirechts aus der liberalen Staatstheorie, Festschrift G. Wacke, 1972, S. 275 ff.

mentären Prinzipien von Gefahrenabwehr und Freiheit, Eingriff und Rechtsschutz. Die Verwaltung des sozialen Rechtsstaats steht dem Bürger nach wie vor in dieser, daneben aber, und auf manchen Gebieten zugleich, auch in einer grundsätzlich anderen Weise gegenüber<sup>3</sup>. Die Ausbildung entsprechender Rechtsinstitute – des Leistungsrechts, des Planungsrechts u. a. – hat erst begonnen. Die Notwendigkeiten des Leistungsrechts wurden lange Zeit und werden großenteils noch heute mit Sozialstaatsprinzip, Gleichheitssatz und Haushaltsrecht bestritten. Es fehlt an spezifischen Rechtsinstituten des öffentlichen Rechts, mit deren Hilfe die Leistungsverhältnisse zwischen Staat und Bürger den praktischen Anforderungen entsprechend juristisch geordnet und beurteilt werden könnten. Als Zentrum eines Rechts der Leistungsverwaltung bietet sich das Institut des öffentlich-rechtlichen Vertrages an, der zwar als zulässig anerkannt ist, dem aber die rechtssystematische und zugleich brauchbare Ausarbeitung im einzelnen noch fehlt. Die Ausbildung eines öffentlichen Vertragsrechts im allgemeinen, losgelöst von den einzelnen konkreten Verwaltungsbereichen, verspricht keinen Erfolg, weil sie deren sachlichen Besonderheiten und spezifischen Bedürfnissen nicht angepaßt wäre. Für einen dieser Bereiche kann aber der Entwurf eines hinlänglich konkreten Verwaltungsvertragsrechts erarbeitet werden, der dann u. U. mit Änderungen und Ergänzungen auch für andere Bereiche Geltung gewinnen könnte.

Dafür scheint die Subventionsverwaltung besonders geeignet. Für das Subventionsrecht als Teil des Leistungsrechts liegt in Rechtsprechung, Richtlinien und Literatur inzwischen soviel Stoff vor, daß der Versuch einer Zusammenfassung und Systematisierung und der Formulierung von Rechtsgrundsätzen Erfolg verspricht. Das Ziel dieses Versuchs ist es, eine wissenschaftlich befriedigende und praktisch brauchbare Ordnung für die Verwaltung der Wirtschaftssubventionen in der Bundesrepublik – ohne Berücksichtigung der Europäischen Gemeinschaft – zu schaffen. Die formulierten 56 Grundsätze sollen diese Ordnung übersichtlich und anwendbar machen, wie der Jurist es von den Gesetzen gewohnt ist. Sie können freilich nur zum Teil beanspruchen, anerkannte Rechtsgrundsätze und damit geltendes Recht zu sein. Sie sind aber auch, soweit das nicht der Fall ist, nicht nur als Beitrag zur wissenschaftlichen Diskussion, sondern zugleich als Vorschlag an Verwaltung und Rechtsprechung gedacht, sie nach kritischer Prü-

---

<sup>3</sup> Vgl. *E. Forsthoff*, Verwaltungsrecht, 10. Aufl. 1973, S. 36, 59 ff.; *W. Weber*, Das politische Kräftesystem . . . in: *Spannungen und Kräfte . . .*, 3. Aufl. 1970, S. 120 ff., 127 ff.; *P. Badura*, Das Verwaltungsrecht des liberalen Rechtsstaats, 1967; einschränkend dagegen *O. Bachof*, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung, *VVDSiRL* 30 (1972), S. 193 ff. (207 ff.).

fung der Begründungen und Erläuterungen zur gerechten und sachgemäßen Entscheidung ihrer Rechtsfragen zu verwenden. Darum ist die Diskussion theoretischer Fragen und Lehrmeinungen knapp gehalten worden. Ein in dieser Weise ausgearbeitetes Subventionsrecht in Gestalt eines Verwaltungsvertragsrechts kann der Verwaltung und Rechtsprechung und den Beteiligten nützlich sein, von ihm können aber auch Impulse zu einer den praktischen und rechtlichen Erfordernissen besser entsprechenden Ausarbeitung des Rechts der übrigen Leistungsverwaltung ausgehen<sup>4</sup>.

Die Verfasser wären für Hinweise, Korrekturen und Anregungen sehr dankbar<sup>5</sup>. – Sie danken der Hans-Frisch-Stiftung in Nürnberg für großzügige finanzielle Unterstützung bei der Beschaffung des Materials.

---

<sup>4</sup> Von einem System von Rechtsinstituten der Leistungsverwaltung kann trotz der Bemühungen von *W. Rüfner*, *Formen öffentlicher Verwaltung im Bereich der Wirtschaft*, 1967, das den Untertitel „Untersuchungen zum Problem der leistenden Verwaltung“ trägt, und von *P. Krause*, *Rechtsformen des Verwaltungshandelns*, 1974, mit dem Untertitel „Überlegungen zu einem System der Handlungsformen der Verwaltung . . .“, nicht die Rede sein. Rüfner behandelt zu viele Verwaltungsgebiete, als daß er die Rechtsinstitute im Detail erörtern könnte, Krause legt die Ebene seiner Systematik zu weit oberhalb der Praxis, als daß er andere Formen als den ohnehin bereits voll ausgebildeten Verwaltungsakt konkret erfassen könnte. *G. Schetting*, *Rechtspraxis der Subventionierung*, 1973, beschränkt sich auf ein Gebiet der Leistungsverwaltung, erreicht aber im Ganzen nicht mehr als eine Bestandsaufnahme und den Nachweis zahlloser „Regelungsdefizite“. In dieser Lage scheint es am ehesten Erfolg zu versprechen, die Rechtsinstitute eines Verwaltungsbereichs, hier den der Wirtschaftsförderung, auszuarbeiten und ihre generelle Eignung für das gesamte Leistungsrecht wie auch für die nicht wirtschaftlichen Subventionen vorläufig dahingestellt zu lassen.

<sup>5</sup> Adresse: Universität Erlangen-Nürnberg, Institut für Wirtschaftsrecht, Lange Gasse 20, 8500 Nürnberg.



# Inhalt

<b>Vorwort</b> .....	III
<b>1. Geltungsbereich</b> .....	1
1. Definition .....	1
2. Träger öffentlicher Verwaltung .....	1
3. Öffentlicher Zweck .....	2
4. Wirtschaftliche Unternehmung .....	2
5. Steuerbegünstigungen .....	2
6. Realförderungen .....	3
7. Verbilligte staatliche Kredite .....	3
8. Entsprechende Anwendung der Grundsätze .....	4
<b>2. Subventionsverhältnis</b> .....	5
1. Rechtsstellung und Rechtsverhältnis .....	5
2. Verhältnis zwischen Staat und Bürger .....	6
3. Subventionsrecht .....	
<b>3. Öffentlichrechtliches Verwaltungsschuldverhältnis</b> .....	8
1. Alternative von öffentlichem und privatem Recht .....	8
2. Fiskalisches Handeln .....	9
3. Verwaltungsprivatrecht .....	10
4. Zweistufenlehre .....	11
5. Festhalten am Privatrecht .....	13
6. Einheitlich öffentliches Subventionsrecht – Verwaltungsschuldrecht .....	14
7. Rechtstheoretische Begründung .....	16
8. Fiskalische Hilfsgeschäfte der Subventionsverwaltung .....	18
<b>4. Subventionsvertrag</b> .....	20
1. Alternative von Verwaltungsakt und Vertrag .....	20
2. Abneigung gegen den Vertrag .....	23
3. Wandel der Verwaltung .....	25
4. Begründung des Subventionsverhältnisses durch Vertrag .....	26
a. Gleichordnung .....	27
b. Vertragsfreiheit .....	27
c. Aushandeln .....	28
d. Unabhängigkeit der Partner .....	30
5. Art des Vertrages .....	31
a. Gemeinsame Leistung .....	31
b. Gegenseitiger Vertrag .....	33
c. Vertragstyp .....	35
d. Raten- und Sukzessivsubventionen .....	35
<b>5. Vertragsschluß</b> .....	37
1. Antrag und Annahme .....	37
a. Antrag .....	37

## Inhalt

b. Annahme .....	39
2. Vertragsrecht und Verfahrensrecht .....	39
3. Subventionspraxis .....	43
a. Darlehen und Bürgschaften .....	43
b. Zuschüsse .....	44
c. Nachträgliche Subventionierung durch Zuschüsse .....	45
d. Rückwirkende Subventionierung .....	46
e. Zweite Erklärung des Subventionsbewerbers .....	48
f. Nachträgliche einseitige Festsetzung der Subventionshöhe .....	49
4. Dissens .....	51
5. Entstehung des Subventionsverhältnisses .....	51
<b>6. Bindung des Subventionsgebers .....</b>	<b>53</b>
1. Vertragsfreiheit des Subventionsbewerbers .....	53
2. Rechtliche Bindung des Subventionsgebers .....	53
a. Gesetzesvorbehalt .....	53
b. Bindung an die Gesetze .....	57
c. Haushaltsrecht .....	58
<b>7. Subventionsvorschriften – Allgemeine Verwaltungsbedingungen .....</b>	<b>60</b>
1. Subventionsvorschriften .....	60
2. Verwaltungsvorschriften .....	61
a. Analyse .....	62
b. Rechtliche Qualifizierung – Allgemeine Verwaltungsbedingungen .....	63
c. Rechtliche Wirkung .....	65
d. Voraussetzungen .....	66
e. Materielle Erfordernisse .....	67
<b>8. Form und Inhalt der Subventionsvorschriften .....</b>	<b>69</b>
1. Verwaltungsvorschriften .....	69
2. Subventionstatbestand .....	70
3. Subventionszweck .....	71
4. Subventionsempfänger .....	73
5. Subventionsart .....	74
6. Umfang der Subventionierung .....	75
7. Verfahrensvorschriften .....	75
8. Subventionsbedingungen .....	76
9. Subventionserhebliche Tatsachen – Subventionsgesetz .....	76
<b>9. Bekanntmachung der Subventionsvorschriften .....</b>	<b>78</b>
1. Veröffentlichungspflicht .....	78
2. Einheitlich und gleichzeitig .....	79
3. Art der Bekanntmachung .....	79
4. Mindestinhalt der Bekanntmachung .....	79
5. Mängel der Bekanntmachung .....	80
<b>10. Subventionsgeber und Subventionsbehörden .....</b>	<b>81</b>
1. Träger der Subventionsmaßnahme .....	81
2. Zuständigkeit .....	81
3. Art und Rangstufe der Subventionsbehörden .....	82
<b>11. Subventionsvermittler .....</b>	<b>85</b>
1. Abgrenzung der Subventionsvermittlung .....	85
a. Mitwirkung .....	85
b. Stellvertretung .....	85
c. Subventionsgeber .....	86
2. Vergabevermittler .....	88

## Inhalt

3. Empfangsvermittler .....	90
a. Hausbanken .....	90
b. Subventionspraxis bei Darlehensvergabe .....	90
c. Privatrechtliches Verhältnis Hausbank–Subventionsempfänger .....	91
d. Privatrechtliches Verhältnis Hausbank–Subventionsgeber .....	92
e. Öffentlichrechtliches Subventionsverhältnis .....	93
f. Bürgschaften .....	95
4. Treuhandvermittler .....	96
a. Praxis .....	96
b. Rechtliche Einordnung .....	98
<b>12. Anspruch auf Subventionsmaßnahmen .....</b>	<b>101</b>
1. Subventionsmaßnahme .....	101
2. Anspruch auf Subventionsmaßnahmen .....	101
3. Anspruch auf Ausführung des Haushaltsplans .....	103
<b>13. Gleichbehandlung und Vertrauensschutz bei Subventionsmaßnahmen ..</b>	<b>105</b>
1. Willkürliche Nichtberücksichtigung .....	105
a. Gesetze .....	105
b. Richtlinien .....	106
2. Willkürliche Verteilung begrenzter Mittel .....	107
3. Vorzeitige Beendigung der Subventionsmaßnahme .....	109
<b>14. Schutz nicht begünstigter Unternehmen .....</b>	<b>112</b>
1. Die sogenannte Konkurrentenklage .....	112
2. Anspruch auf Subventionsgewährung .....	113
3. Abwehrenspruch gegen Subventionsgewährung .....	113
a. Verwaltungsakt mit Doppelwirkung .....	113
b. Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts .....	114
c. Subjektive öffentliche Rechte .....	115
4. Tatsächliche Voraussetzungen und Folgen der Subventionspraxis .....	116
a. Freiheit und Eingriff .....	116
b. Gleichheit .....	118
5. Art. 12 und Art. 14 GG .....	119
a. Berufsfreiheit .....	119
b. Eigentumsgarantie .....	120
c. Merkmale des enteignungsgleichen Eingriffs .....	122
6. Vorsätzlich oder fahrlässig rechtswidrige Subventionsgewährung .....	123
<b>15. Subventionsgewährungsanspruch aufgrund Gesetzes .....</b>	<b>125</b>
<b>16. Subventionsgewährungsanspruch aufgrund Richtlinien .....</b>	<b>128</b>
1. Anspruch auf Subventionsgewährung .....	128
2. Rechtssystematische Begründung .....	129
3. Ausnahmen .....	131
a. Notwendigkeit .....	131
b. Nachträgliche Subvention .....	133
c. Gründe für die Ausnahmen .....	133
d. Ausnahme als Einwendung .....	134
4. Gegenstand und Geltendmachen des Anspruchs .....	135
5. Amtspflichtverletzung .....	136
6. Subvention ohne Richtlinien .....	136
<b>17. Inhalt des Subventionsgewährungsanspruchs .....</b>	<b>138</b>
1. Vertragsfreiheit .....	138
2. Gesetzlicher Anspruch .....	138

## Inhalt

3. Anspruch aufgrund Richtlinien	138
4. Ausnahmen	139
5. Anspruch ohne Richtlinien	140
<b>18. Zusicherung</b>	<b>141</b>
1. Praktische Bedeutung	141
2. Rechtsnatur	141
3. Bindende Wirkung	142
4. Nichtigkeit	143
<b>19. Ausschluß</b>	<b>144</b>
1. Ausschluß von künftiger Subventionsgewährung	144
2. Beispiele	145
3. Deutung und Auslegung	145
4. Materielle Rechtsnatur	149
5. Formelle Rechtsnatur	152
6. Gesetzliche Regelung	154
7. Grenzen des Ermessens	155
8. Tatbestand und Rechtsfolge	156
9. Rechtsschutz	158
<b>20. Subventionsantrag</b>	<b>159</b>
1. Antragserfordernis	159
2. Subventionspraxis	161
3. Rechtsgrundlage	161
4. Rechtsnatur	161
5. Wirkung	162
<b>21. Form des Antrags</b>	<b>163</b>
1. Antragsempfänger	163
2. Besondere zuständige Stellen	163
3. Mehrere zuständige Stellen	164
4. Einreichen bei einer unzuständigen Stelle	165
5. Zugang	165
6. Schriftform	166
<b>22. Inhalt des Antrags</b>	<b>167</b>
1. Geltung des Grundsatzes	167
2. Bezugnahme auf die Subventionsbedingungen	168
3. Vollständigkeit – Richtigkeit	168
4. Ergänzung	168
5. Unterlagen	170
<b>23. Formulare</b>	<b>171</b>
1. Formularzwang	171
2. Rechtsfolgen eines Verstoßes	172
3. Mängel	174
4. Genügende Zahl	174
5. Gebühr	175
<b>24. Antragsberechtigung, Stellvertretung</b>	<b>176</b>
1. Subventionsbewerber	176
2. Zulässigkeit der Stellvertretung	176
3. Übermittlung durch Boten	177
<b>25. Nachweis und Wirkung der Stellvertretung</b>	<b>179</b>
1. Nachweis	179

## Inhalt

2. Vertretung ohne Vertretungsmacht .....	180
3. Innenverhältnis .....	180
4. Zurechnung von Erklärungen .....	181
5. Erlöschen .....	181
6. Beistand .....	181
7. Zurückweisung .....	181
8. Verantwortlichkeit des Vertreters .....	182
<b>26. Antragsfrist .....</b>	<b>183</b>
1. Gründe .....	183
2. Rechtliche Zulässigkeit und Wirkung .....	184
3. Meldefristen .....	186
<b>27. Änderung im Einzelfall und Berechnung der Frist .....</b>	<b>187</b>
1. Änderung der Frist im Einzelfall .....	187
2. Beginn und Ablauf der Frist .....	187
3. Anwendung der §§ 187 ff. BGB .....	188
4. Anwendung im einzelnen .....	189
a. Bindungswirkung .....	189
b. Beginn der Frist .....	190
c. Ende der Frist .....	192
d. Auslegung der Fristbestimmung .....	192
e. Feiertage .....	193
<b>28. Allgemeine Änderung der Frist .....</b>	<b>194</b>
1. Zulässigkeit .....	194
2. Bekanntmachung .....	195
3. Berechnung .....	195
<b>29. Folgen der Fristversäumung .....</b>	<b>196</b>
1. Ausschlußfrist .....	196
2. Eingang bei der zuständigen Behörde .....	196
3. Wahrung der Form .....	197
4. Eingehen .....	197
5. Verspätete Anträge .....	199
6. Nachträgliches Vorbringen zur Sache .....	200
<b>30. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand .....</b>	<b>201</b>
1. Rechtsgrundsatz .....	201
2. Gesetzliche Fristen .....	202
3. Behördliche Fristen .....	202
4. Inhalt des Grundsatzes .....	203
<b>31. Rücknahme des Antrags .....</b>	<b>204</b>
<b>32. Prüfung des Antrags – Beteiligung anderer Stellen .....</b>	<b>206</b>
1. Vollständigkeit .....	206
2. Richtigkeit .....	206
3. Subventionsvoraussetzungen .....	207
4. Hindernisse .....	208
5. Prüfung durch andere Stellen .....	208
6. Zustimmung anderer Stellen .....	209
7. Stellungnahme anderer Stellen .....	210
8. Benehmen mit anderen Stellen .....	210
9. Weitere Beteiligung nach Ermessen .....	211
10. Prüfung im Betrieb .....	211
11. Kosten der Prüfung .....	212

<b>33. Subventionsbescheid</b> .....	214
1. Pflicht der Subventionsbehörde .....	214
2. Rechtsnatur .....	214
3. Schriftform .....	215
4. Zustellung .....	216
<b>34. Formen der Subvention</b> .....	217
1. Subventionstypen .....	217
a. Zuschuß .....	217
b. Darlehen .....	217
c. Bürgschaft .....	218
d. Garantie .....	218
2. Praxis .....	219
3. Vertragliche Vereinbarung .....	219
<b>35. Pflichten im Subventionsverhältnis</b> .....	221
1. Leistungspflichten .....	221
2. Rechtsgrundlage .....	222
<b>36. Hauptleistungspflichten des Subventionsgebers</b> .....	224
1. Hauptleistungspflicht – Subventionsleistungsanspruch .....	224
2. Zuschuß .....	225
a. Zuschuß zu Aufwendungen .....	225
b. Zinszuschuß .....	227
3. Darlehen .....	229
4. Bürgschaft .....	231
a. Bürgschaftsvertrag – Subventionsvertrag .....	231
b. Modalitäten .....	232
5. Garantie .....	236
6. Andere Formen .....	238
<b>37. Hauptleistungspflichten des Subventionsempfängers</b> .....	239
1. Hauptleistungspflicht .....	239
2. Zweckerfüllungsgeschäft – Zweckerfüllungshandlung .....	240
3. Zuschuß .....	241
a. Vorauszuschuß .....	241
b. Zinszuschuß .....	241
c. Nachträglicher Zuschuß .....	243
4. Darlehen .....	246
5. Bürgschaft .....	249
6. Garantie .....	250
<b>38. Nebenpflichten</b> .....	252
1. Nebenpflichten beider Vertragspartner .....	252
2. Bestimmung der Nebenpflichten des Subventionsempfängers .....	253
a. Bindung .....	253
b. Subventionsvorschriften .....	253
c. Verhältnismäßigkeit .....	254
3. Einzelne Nebenpflichten des Subventionsempfängers .....	255
a. Erklärungen und Auskünfte .....	256
b. Eigenbeteiligung .....	258
c. Sicherheiten .....	260
d. Wirtschaftliche und sparsame Verwendung .....	261
e. Kontrollen .....	262
f. Prüfung an Ort und Stelle .....	265
g. Kosten der Prüfung .....	267
h. Provisionen und Gebühren .....	268

## Inhalt

<b>39. Treu und Glauben – Gemeinwohl</b> .....	271
1. Treu und Glauben im Verwaltungsrecht .....	271
2. Aufklärungen und Auskünfte .....	273
3. Leistungstreue .....	273
4. Schutzpflichten .....	274
<b>40. Nichtigkeit des Subventionsvertrages aus tatsächlichen Gründen</b> .....	276
1. Nichtigkeit des Vertrages .....	276
a. Abschlußmängel .....	276
b. Subventionspraxis .....	277
c. Bedeutung der Nichtigkeit .....	279
d. Teilnichtigkeit .....	279
2. Rechts- und Geschäftsfähigkeit .....	280
3. Beteiligungs- und Handlungsfähigkeit .....	280
4. §§ 116–118 BGB .....	281
5. Stellvertretung .....	281
6. Tatsächliche Unmöglichkeit der Leistung .....	282
a. § 306 BGB .....	282
b. Anfängliche Unmöglichkeit .....	283
c. Tatsächliche Unmöglichkeit .....	283
d. Objektive Unmöglichkeit .....	284
e. Keine Unterscheidung der Vertragspartner .....	284
f. Hauptleistung .....	284
g. Unvermögen .....	285
7. Anfechtung wegen Willensmängeln .....	286
a. Geltung im öffentlichen Recht .....	286
b. Tatbestandsmerkmale .....	287
c. Anfechtungserklärung – Frist .....	289
d. Schadensersatzanspruch .....	290
e. Einschränkung des Anfechtungsrechts .....	291
<b>41. Nichtigkeit des Subventionsvertrages aus rechtlichen Gründen</b> .....	293
1. Katalog der rechtlichen Nichtigkeitsgründe nach § 59 VwfG .....	293
a. Verfassungsrechtliche Bedenken .....	294
b. Systematik der Nichtigkeitsgründe .....	299
c. Bedeutung der Nichtigkeit .....	300
2. Schwerer Formmangel .....	301
a. Schriftform .....	301
b. Nichtigkeitsfolge .....	303
c. Umdeutung .....	304
d. Treu und Glauben .....	304
3. Verstoß gegen gesetzliches Verbot .....	304
4. Verstoß gegen die guten Sitten .....	306
5. Rechtliche Unmöglichkeit .....	308
6. Schwerer und offenkundiger Verstoß gegen ein Gesetz .....	310
7. Schwerer Zuständigkeitsmangel .....	311
8. Schwerer Verfahrensfehler .....	311
9. Verstoß gegen ein Gesetz mit Straf- oder Bußgeldsanktion .....	312
10. Beiderseits bewußter Gesetzesverstoß .....	313
11. Unzulässige Gegenleistung .....	313
<b>42. Leistungsstörungen</b> .....	315
1. Notwendigkeit eines Rechts der Leistungsstörungen .....	315
2. Subventionsrichtlinien .....	316
3. Subventionspraxis .....	316

## Inhalt

4. Privatrecht .....	317
5. Amtshaftung .....	318
6. Nachträgliche Zuschüsse .....	318
<b>43. Verzug des Subventionsgebers .....</b>	<b>319</b>
1. Subventionspraxis .....	319
2. Fälligkeit der Leistung .....	321
3. Beginn des Verzuges .....	322
4. Voraussetzungen des Verzuges .....	324
5. Verzugsfolgen .....	325
6. Ersatz des Verzugschadens .....	326
7. Zahlung von Verzugszinsen .....	326
8. Einfluß auf Inhalt und Bestand des Subventionsverhältnisses .....	328
a. § 326 BGB .....	328
b. Fortfall des Interesses an der Vertragserfüllung .....	330
c. Fristsetzung und Androhung .....	330
9. Schadensersatz wegen Nichterfüllung .....	331
10. Rücktritt .....	332
a. Aufhebung des Vertrages .....	332
b. Rückgewähr der Subvention .....	333
c. Rückgewähr der Leistung des Subventionsempfängers .....	334
d. Schadensersatzansprüche .....	335
<b>44. Verzug des Subventionsempfängers .....</b>	<b>336</b>
1. Rechtspflicht des Subventionsempfängers .....	336
2. Voraussetzungen des Verzuges .....	336
a. Fälligkeit .....	336
b. Mahnung .....	337
c. Vertretenmüssen .....	337
d. Wegfall des öffentlichen Interesses .....	338
3. Verzugsfolgen .....	339
a. Zurückbehaltungsrecht – Verlangen der Erfüllung .....	339
b. Ersatz des Verzugschadens .....	339
c. Nachteil für das Gemeinwohl .....	340
d. Vertragsstrafe .....	342
e. Subventionspraxis .....	344
4. Gläubigerverzug .....	346
<b>45. Verzug des Subventionsempfängers bei Darlehen .....</b>	<b>347</b>
1. Regelungen .....	347
2. Fälligkeit .....	347
3. Vertretenmüssen .....	348
4. Schadensersatz .....	348
5. Verzugsfolgen des § 326 BGB .....	349
6. Kündigung .....	349
<b>46. Unmöglichkeit der Leistung des Subventionsempfängers .....</b>	<b>351</b>
1. Praktische Bedeutung .....	351
2. Voraussetzungen .....	352
a. Lage des Subventionsempfängers .....	352
b. Wegfall einer Subventionsvoraussetzung .....	352
c. Zweckwidrige Verwendung der Subvention .....	353
d. Vertretenmüssen .....	354
3. Rechtsfolge .....	354

## Inhalt

a. Vertretenmüssen auf keiner Seite .....	356
b. Vertretenmüssen auf der Seite des Subventionsgebers .....	356
c. Vertretenmüssen auf der Seite des Subventionsempfängers .....	357
d. Vertretenmüssen auf beiden Seiten .....	358
4. Rückgewähr der Leistungen .....	358
5. Haftung des Subventionsempfängers .....	358
6. Schadensersatzansprüche .....	359
<b>47. Pflichtverletzung .....</b>	<b>361</b>
1. Privatrecht .....	361
2. Übernahme in das Verwaltungsschuldrecht .....	362
3. Voraussetzung .....	364
4. Rechtsfolgen .....	364
a. Pflicht zum Schadensersatz .....	364
b. Rücktritt .....	365
c. Schadensersatz wegen Nichterfüllung .....	366
d. Fortgeltung des Vertrages .....	366
5. Subventionsvorschriften .....	366
<b>48. Wegfall der Vertragsgrundlage .....</b>	<b>369</b>
1. Privatrecht .....	369
2. Geltung für Verwaltungsverträge .....	370
3. Subventionspraxis .....	370
4. Voraussetzungen .....	370
a. Änderung der tatsächlichen Grundlage – Unzumutbarkeit .....	370
b. Änderung der rechtlichen Grundlage .....	371
c. Schwere Nachteile für das Gemeinwohl .....	372
5. Rechtsfolge .....	372
6. Gemeinschaftlicher Irrtum über die Vertragsgrundlage .....	374
<b>49. Leistungsstörungen bei Raten- und Sukzessivsubventionen .....</b>	<b>375</b>
<b>50. Ungerechtfertigte Bereicherung .....</b>	<b>377</b>
1. Allgemein geltender Rechtsgrundsatz .....	377
2. Tatbestand der rechtsgrundlosen Vermögensverschiebung .....	378
a. Leistungen des Subventionsgebers .....	379
b. Hauptleistung des Subventionsempfängers .....	380
c. Nebenleistungen .....	380
3. Umfang der Herausgabepflicht .....	380
a. § 818 BGB .....	380
b. § 819 BGB .....	381
c. Wegfall der Bereicherung .....	382
d. Gegenstand der Herausgabe .....	382
4. Geltendmachen des Anspruchs .....	384
5. § 5 Subventionsgesetz .....	384
<b>51. Unerlaubte Handlungen .....</b>	<b>385</b>
1. Systematik des bürgerlichen Rechts .....	385
2. Unterscheidung von Amtshaftung und Vertragshaftung .....	386
3. Unerlaubte Handlungen des Subventionsempfängers .....	388
<b>52. Geltendmachen der Ansprüche .....</b>	<b>389</b>
1. Natur der Ansprüche .....	389
2. Klage vor den Verwaltungsgerichten .....	389
3. Vollstreckung .....	391
4. Konkurs des Subventionsempfängers .....	392

## Inhalt

<b>53. Übertragung der Rechte und Pflichten</b> .....	394
1. Fehlen der Nachfolgefähigkeit .....	394
a. Subventionsgeber .....	394
b. Subventionsempfänger .....	395
c. Subventionspraxis .....	396
2. Ausnahmen .....	397
3. Übergang des Subventionsverhältnisses im ganzen .....	398
a. Subventionsgeber .....	398
b. Subventionsempfänger .....	399
c. Rechtscharakter des Übergangs .....	402
<b>54. Änderung der Rechte und Pflichten</b> .....	404
1. Änderung .....	404
2. Stundung .....	405
<b>55. Verjährung der Ansprüche</b> .....	407
1. Verjährung öffentlichrechtlicher Ansprüche .....	407
2. Hemmung und Unterbrechung .....	408
3. Allgemeine Grundsätze des Privatrechts .....	408
<b>56. Erlöschen der Ansprüche und des Subventionsverhältnisses</b> .....	410
1. Erlöschen einzelner Ansprüche .....	410
a. Erfüllung .....	410
b. Aufrechnung .....	410
c. Erlaß .....	413
d. Verwirkung .....	415
2. Beendigung des gesamten Schuldverhältnisses .....	416
a. Zeitablauf .....	416
b. Kündigung, Rücktritt .....	416
c. Aufhebungsvertrag .....	416
Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur .....	418
Verzeichnis der zitierten Subventionsvorschriften .....	420
Sachverzeichnis .....	426

## 1. Geltungsbereich

*Die folgenden Grundsätze gelten für Zuschüsse, Darlehen, Bürgschaften und Garantien, die von Trägern öffentlicher Verwaltung wirtschaftlichen Unternehmungen zur Förderung eines öffentlichen Zwecks gewährt werden (Subventionen). Sie gelten nicht für Steuervergünstigungen und Realförderungen. Soweit sie dazu geeignet erscheinen, können sie für Zuwendungen verwandter Art, auch an Personen außerhalb der Wirtschaft, entsprechend angewendet werden.*

**1. Definitionen** für Subventionen sind schon oft und unter den verschiedensten Gesichtspunkten aufgestellt worden<sup>1</sup>. Eine gesetzliche Definition von allgemeiner Bedeutung findet sich in § 264 Abs. 6 StGB. Hier geht es nur darum, den Geltungsbereich der im folgenden formulierten Grundsätze abzugrenzen. Sie beschränken sich auf das Verwaltungsrecht im Gegensatz zum Verfassungsrecht und zu den Wirtschaftswissenschaften, auf die Wirtschaft im Gegensatz zu Kultur- und Sozialsubventionen und auf die aufgeführten Rechtsformen. Nur in diesem Bereich sind die Vorgänge so gleichartig, daß einheitliche Grundsätze aufgestellt werden können. Ausgeschlossen werden auch die Subventionen der Europäischen Gemeinschaft und ihre supranationalen Regelungen, weil deren Einbeziehung die Ausbildung eines geschlossenen Subventionsrechts sehr erschweren würde.

**2. Träger öffentlicher Verwaltung** sind alle mit Verwaltungsaufgaben betrauten juristischen Personen öffentlichen Rechts, also Bund, Länder,

---

<sup>1</sup> Vgl. Wolff, VerwR III § 154 I a 1 m. w. N.; ferner Götz, Wirtsch.subv., S. 3 ff.; Zacher, Verwaltung durch Subventionen, VVDStRL 25 (1967), S. 316 f. m. w. N.; eine neuere Übersicht bei H. Karehnke, Subventionen und ihre Kontrolle, DÖV 1975, S. 623 ff. Die Definitionsfrage wird gemeinhin überschätzt. Ihre Beantwortung ist nicht Voraussetzung für die Ausarbeitung eines Subventionsrechts, sondern bildet sich in Wechselwirkung mit ihr heraus. Die im Text folgende Definition hat daher hypothetischen Charakter und soll die Verwendung von Rechtsprechung und Literatur zu anderen ähnlichen Staatsleistungen für die Formulierung und Begründung von Rechtsgrundsätzen nicht hindern. – Die ausführliche Systematisierung der Subventionsarten bei Schetting, Rechtspraxis, S. 24–64, erfolgt nicht nach juristischen Gesichtspunkten. Die gewonnenen „funktionalen Ordnungseinheiten“ bleiben juristisch unfruchtbar. – Die Definition der Subvention in § 264 StGB, auf die auch das SubvG v. 29. 7. 1976 in §§ 1 und 2 verweist, ist praktisch nur für das Strafrecht von Bedeutung.

Kommunalkörperschaften, sonstige Körperschaften und Anstalten sowie Stiftungen. Sie sind dadurch charakterisiert, daß sie im eigenen Namen handeln, klagen und verklagt werden und Träger von Rechten und Pflichten sein können. Die inneren Rechtsverhältnisse der Verwaltungsträger und ihr Verhältnis untereinander bleiben hier außer Betracht<sup>2</sup>.

**3. Der öffentliche Zweck** ist konstitutives Merkmal jeder Subvention, kann aber seinem Inhalt nach nicht näher bestimmt werden<sup>3</sup>. Er unterscheidet sich von allen privaten Zwecken, die von Privatpersonen im eigenen oder fremden Interesse verfolgt werden, formell dadurch, daß er von einer im öffentlichen Dienst stehenden Person in einem öffentlichen Amt eines Verwaltungsträgers verfolgt wird, und materiell dadurch, daß sein Nutzen nicht einer oder mehreren bestimmten Einzelpersonen zugerechnet werden kann. Subventionen an wirtschaftliche Unternehmen werden zu Zwecken der Wirtschaftslenkung vergeben, die unmittelbar sektorale oder regionale strukturpolitische Ziele verfolgt, mittelbar aber auch weitergehenden politischen oder sozialen Zwecken dient<sup>4</sup>.

**4. Wirtschaftliche Unternehmungen** sind selbständige Wirtschaftseinheiten beliebiger Rechtsform bzw. deren Inhaber, die, ggf. durch Organe, im eigenen Namen handeln, klagen und verklagt werden und Träger von Rechten und Pflichten sein können. Nur sie kommen für das Verwaltungsrecht der Wirtschaftssubventionen als Beteiligte und Partner der Behörden in Betracht<sup>5</sup>.

**5. Steuerbegünstigungen** und sonstige Abgabenbefreiungen sind wirtschaftlich ebenfalls Subventionen („Verschonungssubventionen“). Für sie ist aber eine besondere verwaltungsrechtliche Regelung nicht notwendig, weil sie im Besteuerungs- oder sonstigen Abgabenerhebungsverfahren und damit vollständig innerhalb des verwaltungsrechtlichen Sondergebiets des Abgabenrechts gewährt und abgewickelt werden. Soweit für Abgabenver-

<sup>2</sup> Das Subventionswesen läßt spezifische Probleme in diesem Verhältnis entstehen, s. z. B. A. Saipa, Der Ausgleich überzahlter Subventionen im Verhältnis von Bund und Land, DVBl. 1974 S. 188 ff. – Zum Haushaltsrecht s. Grds. 6.2.c.

<sup>3</sup> Vgl. Zacher, aaO. (N. 1) S. 318 f. Zum Subventionszweck im präzisen Sinne s. unten Grds. 8.3.

<sup>4</sup> Zu den Funktionen der Subventionen vgl. Friauf, Bemerkungen zur verfassungsrechtlichen Problematik des Subventionswesens, DVBl. 1966 S. 729 ff. (732 f.).

<sup>5</sup> Leistungen an Empfänger, die nicht wirtschaftliche Unternehmen sind, insbesondere an private Haushalte wie allgemeine Verbilligungen, Spar- und Wohnungsbauprämien u. a., werden vielfach, z. B. in den Subventionsberichten der Bundesregierung nach § 12 StabG, als Subventionen eingeordnet. Da sie aber nicht das Verhalten der Empfänger zur Erreichung bestimmter Zwecke beeinflussen sollen, paßt die hier gewählte Systematik nicht für sie, und sie bleiben deshalb unberücksichtigt. Vgl. zur Charakterisierung H. P. Ipsen, Verwaltung durch Subventionen, VVDStRL 25 (1967) S. 257 ff. (269 f.).

günstigungen besondere Rechtsinstitute neben denen der Erhebung erforderlich sind, müssen sie innerhalb des Abgabenrechts und seines speziellen systematischen Zusammenhangs ausgebildet werden<sup>6</sup>. Auch die Frage, ob und wie Subventionen der Besteuerung unterliegen, gehört nicht zum Subventionsrecht als Verwaltungsschuldrecht, sondern zum Steuerrecht<sup>7</sup>.

**6. Realförderungen** sind solche, die nicht durch Geldleistungen oder die Gewährleistung von Geldschulden gewährt werden, sondern durch verbilligte oder kostenlose Sachleistungen, z.B. Grundstücke, Erschließungen oder gesetzmäßige Bevorzugungen, z.B. bei der Erteilung von Bauaufträgen. Diese Fälle unterscheiden sich von den hier behandelten dadurch, daß die Förderung in Verbindung mit einer andere Zwecke verfolgenden Tätigkeit der Verwaltung vorgenommen wird. Wirtschaftlich sind sie Subventionen, aber verwaltungsrechtlich lassen sie sich aus dem Zusammenhang des Rechtvorgangs, mit dem sie verbunden sind, nicht lösen. Zwischen Behörde und Bürger besteht nicht ein Subventions-, sondern ein anderes Verhältnis, in dessen Rahmen zugleich subventioniert wird. Ein Grundstücksverkauf zu billigem Preis oder ein Werkvertrag mit einem bevorrechtigten Unternehmer ist daher ein privatrechtlicher Vertrag, denn sie gehören zur fiskalischen, privatwirtschaftlichen Tätigkeit der öffentlichen Hand. Das spezifisch hoheitliche Subventionselement, das solche Verträge enthalten, macht sie den Geldleistungen mit reinem Subventionscharakter nicht so ähnlich, daß für sie dieselben Grundsätze gelten könnten wie für diese. Die rechtlichen Schwierigkeiten solcher Subventionierungen bedürfen einer besonderen Lösung<sup>8</sup>.

7. Eine Sonderstellung nehmen **verbilligte staatliche Kredite** ein, insbesondere solche, die durch staatliche Banken vergeben werden, die auch sonst im privatwirtschaftlichen Kreditgeschäft tätig sind. Hier lassen sich die Kredite mit Subventionscharakter von denen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs deutlich unterscheiden, weil sie im Rahmen besonderer Aktionen aus besonderen Fonds oder Titeln und nach besonderen Vorschriften vergeben werden, nicht aber nur unselbständige Subventionsbestandteile von Geschäften anderer Art sind. Sie gehören daher zu den hier behandelten Subventionen.

---

<sup>6</sup> Schetting, Rechtspraxis, bezieht die „Verschonungssubventionen“ in seine Untersuchung ein, beschränkt sich aber auch auf ein mehr soziologisches Ordnungsmodell des Subventionswesens.

<sup>7</sup> Vgl. dazu mit Material und Hinweisen G. Felix, Zur ertragssteuerlichen Behandlung öffentlicher Zuschüsse ..., DB 1976 S. 740 ff.

<sup>8</sup> Meistens werden sie pauschal in das Subventionsrecht einbezogen, vgl. Ipsen, Öff. Subv., S. 55; Zacher, aaO. (N. 1) S. 329 ff., aber mit deutlicher Unterscheidung von reinen Subventions- und überwiegenden Austauschfällen.

8. Die **entsprechende Anwendung** der hier aufgestellten Grundsätze auf andere als die bezeichneten Bereiche muß der Praxis, der Rechtsprechung und der Lehre überlassen bleiben. Die Fülle ähnlicher Erscheinungen konnte nicht einbezogen werden, ohne daß die Einfachheit, Klarheit und Gewißheit der als geltend aufgestellten Rechtsgrundsätze darunter gelitten hätte<sup>9</sup>. Vielfach werden bei der Übertragung Änderungen oder Ergänzungen erforderlich sein. Je weiter ihre Anwendung sich auf diese Weise erstreckt, desto besser können die Grundsätze auch den Zweck erfüllen, einen Beitrag zur Ausarbeitung eines Rechts der Leistungsverwaltung, Verwaltungsschuldrecht, zu leisten.

---

<sup>9</sup> Die Vielfalt kommunaler Subventionen breitet *K. Lange* aus in: Rechtsprobleme kommunaler Wirtschaftsförderung, DVBl. 1977 S. 873 ff. m. w. N.

## 2. Subventionsverhältnis

*Im Bereich der Subventionsverwaltung besteht zwischen dem subventionierenden Verwaltungsträger (Subventionsgeber) und dem subventionierten Unternehmen (Subventionsempfänger) ein Rechtsverhältnis (Subventionsverhältnis). Es bildet die Grundlage aller einzelnen Rechte und Pflichten der Beteiligten.*

1. Eine erste Charakterisierung des Subventionsrechts ergibt sich anhand der Unterscheidung von **Rechtsstellung und Rechtsverhältnis**. Paradigma der Rechtsstellung ist, wenn man von Erscheinungen wie dem familienrechtlichen oder beamtenrechtlichen Status absieht, das Eigentum, wie es in § 903 BGB umschrieben ist. Als Recht, mit der Sache nach Belieben zu verfahren und andere von jeder Einwirkung auszuschließen, gibt es dem Eigentümer einen gegenüber jedermann geschützten Rechtsstatus, ein „absolutes Recht“. Die Rechtsstellung ist primär, und Rechtsverhältnisse gegenüber bestimmten Personen entstehen erst sekundär aus der Verletzung der Rechtsstellung oder sind, ebenfalls sekundär, bei ihrer Begründung (Erwerb) oder Belastung oder Übertragung von Bedeutung. Für die moderne Gesellschaft ist aber nicht die Rechtsstellung, sondern in erster Linie das Rechtsverhältnis charakteristisch, weil nicht der Bestand, sondern die Veränderung des Besitzes, nicht die Sicherung des Erworbenen, sondern der Wechsel von Erwerb und Veräußerung, der Wirtschaftsverkehr und damit der Rechtsverkehr ihre Struktur bestimmen und weil er sich primär in wechselnden individuellen, meist vorübergehenden Rechtsbeziehungen mit Leistungsansprüchen vollzieht und erst in zweiter Linie im Schema von Bestand und Störung. Hinzu kommt eine starke Differenzierung der Bestände (Sicherungs-, Treuhandeigentum, Eigentumsvorbehalt, Anwartschaften auf Erwerb oder Gewinnanteile oder Renten, Forderungen in Gestalt von Bankkonten, Gesellschaftsanteile) und ihre Austauschbarkeit und Verkehrsfähigkeit. Durch das alles treten die absoluten Rechtsstellungen zurück, und die entsprechenden Rechtsverhältnisse, in denen sich Erwerb und Veräußerung, Nutzung, Verwendung zur Kreditsicherung u. a. abspielen, gewinnen die stärkere Bedeutung. Besonders deutlich zeigt sich dieser

Wandel in der Umkehrung des Verhältnisses von Sachenrecht und Schuldrecht. War das Recht der Verträge und Leistungsansprüche von alters her ein untergeordneter Bestandteil des Sachenrechts, so wurde es im BGB als eigenständiges „Recht der Schuldverhältnisse“ dem Sachenrecht vorangestellt und übergeordnet<sup>1</sup>. Sachenrechte mit dem Paradigma des Eigentums bestanden fort, aber Schuldverhältnisse mit dem Paradigma des Kaufs oder des Darlehens traten an die erste Stelle.

2. Demgegenüber hat sich im **Verhältnis zwischen Staat und Bürger** und im Verwaltungsrecht die Vorstellung vom Vorrang des Status und seinem rechtlichen Schutz vor Beeinträchtigung bis heute erhalten. Der Status ist herkömmlich durch Freiheit und Eigentum bestimmt, das Staatshandeln wird unter dem Gesichtspunkt des Eingriffs in diesen Status gesehen und rechtlich geordnet und dementsprechend der Rechtsschutz des Bürgers als Abwehr von Statusverletzungen<sup>2</sup>. Das „allgemeine Gewaltverhältnis“ gibt dafür nur einen Rahmen ab und ist, ebenso wie das „besondere Gewaltverhältnis“, grade kein eigentliches, gegenseitiges Rechtsverhältnis wie das Schuldverhältnis des Privatrechts. Erst in neuerer Zeit setzt sich der Gedanke durch, daß auch die Beziehungen zwischen Verwaltung und Bürger sich heute zum großen Teil in längerdauernden und komplexen Verhältnissen mit beiderseitigen Rechten und Pflichten, Leistungen und Rücksichten abspielen, daß sie deshalb mit dem liberal-rechtsstaatlichen Schema von Befehl und Gehorsam bzw. Abwehr nicht überall angemessen erfaßt werden können und daß insoweit das Verhältnis zwischen Behörde und Bürger zum Anknüpfungspunkt und das Rechtsverhältnis zwischen ihnen zur Grundlage ihrer rechtlichen Betrachtung gemacht werden muß<sup>3</sup>.

3. Das gilt in besonderem Maße für das **Subventionsrecht**<sup>4</sup>, und zwar

<sup>1</sup> Nachweis bei *Henke*, Zur Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht, Festschrift Werner Weber, 1974, S. 495 ff. (498 ff.).

<sup>2</sup> Dies auch dort, wo im übrigen versucht wird, dem veränderten Verhältnis zwischen sozialstaatlicher Verwaltung und Bürger Rechnung zu tragen, wie z. B., noch immer an die Statuslehre Georg Jellinks anschließend, bei *H. H. Rupp*, Grundfragen der heutigen Verwaltungsrechtslehre, 1965, S. 146 ff., 161 ff. Vgl. dazu *Henke*, Das subjektive öffentliche Recht, 1968, S. 37 f. und 54 ff., 94 ff. und aaO. (N. 1) mit weiteren Nachweisen und dem Vorschlag einer Alternative.

<sup>3</sup> Nachweise und nähere Einzelheiten hierzu bei *Henke*, Die Rechtsformen der sozialen Sicherung . . ., VVDStRL 28 (1970), S. 156 ff., und *Bachof*, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts . . ., VVDStRL 30 (1972) S. 231 f. Das Verwaltungsrechtsverhältnis ist inzwischen zu einem wesentlichen Bestandteil der Verwaltungssystematik geworden, vgl. *K. Obermayer*, Grundzüge des Verwaltungsrechts . . ., 2. Aufl. 1975; *Ericksen-Martens*, Allg. VerwR, S. 120 ff.; *E. Forsthoff*, VerwR, S. 177 ff.; *Wolff-Bachof*, VerwR I, § 44. Doch ist die Forderung *Bachofs*, aaO., noch nicht erfüllt: „Wenn ein Begriff und wenn ein Institut eine beherrschende Stellung im Verwaltungsrecht einzunehmen verdienen, so ist es das *Rechtsverhältnis*.“

<sup>4</sup> *Ipsen* und *Zacher* sprachen deshalb bereits 1966 vom „Subventionsrechtsverhältnis“,

nicht nur, weil es Leistungen und nicht einzelne Eingriffe des Staates in den Freiheitsstatus zum Gegenstand hat oder weil die rechtlichen Beziehungen dauerhaft wären, was nur für Darlehen, Bürgschaften und Sukzessivsubventionen zutrifft<sup>5</sup>. Es gilt vielmehr vor allem, weil diese Leistungen in einen Komplex von Beziehungen eingebettet sind, die alle bei der rechtlichen Beurteilung Rücksicht fordern. Darum muß das Rechtsverhältnis zwischen dem subventionierenden Verwaltungsträger und dem subventionierten Bürger zum Mittelpunkt des Subventionsrechts gemacht werden. Haupt- und Nebenleistungen beider Seiten mit ihren differenzierten Modalitäten, ferner Kontrollen, Prüfungen, Auskünfte, Duldungen und der Leistung vorausgehende und nachfolgende Handlungen machen einen zusammenfassenden Rahmen, eben das Rechtsverhältnis, unerläßlich. Die Ausbildung eines Subventionsrechts ist damit Teil der Entwicklung eines öffentlichen Obligationenrechts oder eines Rechts der Verwaltungsschuldverhältnisse, ganz entsprechend der Gewichtsverschiebung zwischen privatrechtlichem Sachenrecht und Schuldrecht im 19. Jh.<sup>6</sup>. Erst in einem solchen Subventionsrecht wird es möglich sein, die differenzierten, aber systematisch verknüpften Rechtsinstitute zu schaffen, deren das Subventionswesen bedarf.

---

VVDStRL 25 (1967), S. 300, 325 ff.; ebenso Götz, *Wirtsch.subv.* S. 32 f., der jedoch in erster Linie an das durch Verwirklichung eines gesetzlichen Tatbestandes entstehende Anspruchsverhältnis denkt, das durch Leistung der Subvention erlischt, sofern sie nicht als Darlehen oder Bürgschaft gewährt wird, s. aaO. S. 44. Das entspricht der N. 3 zitierten Forderung Bachofs gerade nicht. Ipsen brauchte 1956 den Ausdruck „Subventionsverhältnis“, ohne es als Rechtsverhältnis besonders zu qualifizieren, *Öff. Subv.* S. 61, ebenso K. O. Henze, *Verwaltungsrechtliche Probleme der staatlichen Finanzhilfe . . .*, 1958, S. 71.

<sup>5</sup> So Götz, *Wirtsch. Subv.*, S. 41 f., der daraus zu Unrecht schließt, bei Zuschüssen entstände kein Rechtsverhältnis. Der Satz „Wird eine bestimmte Leistung gefordert und gewährt, so begründet die Hingabe der Leistung . . . nichts“, verkennt, daß auch die Schenkung und der Handkauf ein Rechts-, nämlich Schuldverhältnis entstehen lassen, das die Grundlage und den Rahmen aller gegenseitigen Ansprüche bildet, mögen sie auch mit Entstehung des Schuldverhältnisses sogleich sämtlich erfüllt werden. Das Dauerschuldverhältnis ist nur eine Unterart des Schuldverhältnisses. Im übrigen begründet allerdings nicht die Hingabe der Leistung als solche das Schuldverhältnis, sondern ihre Vereinbarung. Richtig, entgegen Götz' Kritik, *Wolff-Bachof*, *VerwR I* §§ 44 I.

<sup>6</sup> Vgl. den Satz *Zachers*, aaO. (N. 4) S. 326: „Die funktionsbedingte Elementarstruktur des Subventionsverhältnisses ist die eines Schuldverhältnisses. Nur von dessen Modell kann der Ordnungsbedarf des Subventionsverhältnisses befriedigt werden.“ – Seit langem spricht man im Steuerrecht vom „Steuerschuldverhältnis“, s. § 37 AO und dazu *Henke*, aaO. (N. 3) S. 162 m. N. 50, doch ist seine Struktur, weil es weder einvernehmlich begründet wird noch einen Leistungsaustausch zum Gegenstand hat, von grundsätzlich anderer Art als das Subventionsverhältnis. Das Verwaltungsschuldverhältnis ist also im Gegensatz zum BGB-Schuldverhältnis kein einheitliches Rechtsinstitut. Soweit es sachlich möglich ist, sollten seine Bereiche aber einheitlich entwickelt werden, wie es in SGB, AO und VwVfG teilweise geschehen ist.

### 3. Öffentlichrechtliches Verwaltungsschuldverhältnis

*Subventionsrecht ist öffentliches Recht. Das Subventionsverhältnis ist ein öffentlichrechtliches Rechtsverhältnis mit dem Charakter eines Verwaltungsrechtsverhältnisses entsprechend dem Schuldverhältnis des bürgerlichen Rechts (Verwaltungsschuldverhältnis).*

1. Die zweite Frage, deren Beantwortung für den Charakter des Subventionsrechts von entscheidender Bedeutung ist, richtet sich auf die **Alternative von öffentlichem und privatem Recht**. Die Unterscheidung dieser beiden Rechtsbereiche hat eine bewegte Geschichte hinter sich. Ihre Bedeutung liegt heute vor allem darin, daß das Privatrecht das Recht im Verhältnis freier Bürger untereinander und das öffentliche Recht das Recht im Verhältnis zwischen dem Staat, seinen Ämtern und Beamten einerseits und den seiner Gewalt unterworfenen Bürgern andererseits ist. Unter Bürgern besteht Freiheit, und was unter ihnen rechtens ist, beruht grundsätzlich, das heißt mit Ausnahmen, auf dieser Freiheit, nämlich auf freier Vereinbarung oder, soweit es um Schadensersatzpflichten geht, auf Verschulden, das ebenfalls freie Willensbestimmung und entsprechende Verantwortlichkeit voraussetzt, oder auf der sonstigen freien Verwirklichung von Tatbeständen, an die der Gesetzgeber zwingende Rechtsfolgen knüpft. Für den Staat besteht grundsätzlich Bindung, nämlich an Gesetz und Verfassung (Art. 20 Abs. 3 GG), und sein „Wille“ ist nicht freier Wille einer Person, sondern Ergebnis eines in einem System von Ämtern und Vorschriften ablaufenden Prozesses. Das öffentliche Recht ist daher dasjenige, das die Tätigkeit des Staates, seiner Ämter und Beamten, zum Gegenstand hat<sup>1</sup>. Für das Folgende ist es wichtig, diesen Sinn der Unterscheidung zu betonen. Er wird, grade in den Zweifelsfragen des Subventionsrechts, häufig nur in Äußerlichkeiten des anzuwendenden Rechts – § 823 oder § 839 BGB – oder des

---

<sup>1</sup> Daher ist der „Amtsrechtstheorie“ von *Wolff-Bachof*, *VerwR* I, § 22 II c, zuzustimmen. Zu den immer mehr zurücktretenden konkurrierenden Theorien vgl. ebenda, II a, und *v. Münch* in: *Erichsen-Martens*, *Allg. VerwR*, S. 13 ff. Vgl. auch *Zacher*, *Verwaltung durch Subventionen*, *VVDStRL* 25 (1967) S. 351: öffentliches Recht hat den Zweck, „die öffentliche Gewalt zu konstituieren, in sich und gegenüber dem Bürger zu ordnen“.

Rechtsschutzes – Zuständigkeit der ordentlichen oder der Verwaltungsgerichte – gesehen<sup>2</sup> und deshalb für wenig bedeutsam gehalten. Auch wird er oft mit der Unterscheidung von Gleichordnung und Unterordnung in Zusammenhang gebracht, was aber seit dem Vordringen des öffentlichrechtlichen Vertrages nicht mehr zutreffend ist, weil auch die Verträge schließende und insofern dem Bürger gleichstehende Verwaltung Staat ist und der Bindung durch öffentliches Recht bedarf. Die Entgegensetzung von „zivilrechtlicher Gleichordnung“ und „Ausübung hoheitlicher Gewalt“ entspricht nicht mehr der Verwaltungswirklichkeit, denn auch die hoheitliche Gewalt schließt Verträge, ohne mit dieser rechtlichen Gleichordnung aber ihre Überlegenheit als Staat zu verlieren und, wie bei der fiskalischen Verwaltung, „wie ein Privatmann“ zu handeln. Entscheidend ist, daß es bei der Unterscheidung von öffentlichem und privatem Recht um die Freiheit geht: im Rechtsstaat ist der Bürger grundsätzlich rechtlich frei, der Staat grundsätzlich rechtlich gebunden, sodaß es für beide differenzierte Rechtsordnungen geben muß, die freilich vielfach verzahnt sind<sup>3</sup>.

2. Damit ist die Frage der Einordnung des Subventionsrechts noch nicht beantwortet, weil es öffentliche Verwaltung auch in privatrechtlichen Formen gibt. Stets privatrechtlich ist **fiskalisches Handeln** des Staates. Es wird dort angenommen, wo der Staat nicht in Erfüllung seiner spezifischen Staatsaufgaben, sondern „wie ein Privatmann“ am allgemeinen Rechts- und Wirtschaftsverkehr teilnimmt. Ohne es gradezu als fiskalisch einzuordnen, rechnete man das Subventionswesen in den ersten Nachkriegsjahren zur rein privatrechtlichen Staatstätigkeit, als ob es zum Bereich des Fiskus gehöre<sup>4</sup>.

Das mag sowohl mit dem geringen Umfang der Subventionen als auch mit der noch mangelhaften Ausbildung des öffentlichen Rechts zusammenhängen. Weder Verwaltungsakt noch Anstaltsbenutzung schienen auf eine Tätigkeit, die sich äußerlich nicht von der der Banken unterschied, zu passen. Als die Tendenz stärker wurde, wenigstens öffentlichrechtliche Elemente mit den privatrechtlichen Instituten zu verknüpfen, blieb doch auch die Meinung bestehen, daß rein privatrechtliche Subventionierung neben

---

<sup>2</sup> Z. B. K. O. Henze, Verwaltungsrechtliche Probleme der staatlichen Finanzhilfe . . . 1958, S. 44.

<sup>3</sup> Vgl. Henke, VVDStRL 28 (1970) S. 149 ff. sowie den originellen, gedankenreichen Beitrag zum Thema von Barbey, GewArch. 1978 S. 77 ff., der auf den Gegensatz von „Freiheit“ und „Kompetenz“ abstellt.

<sup>4</sup> Z. B. Römer, Die Abwicklung reichsverbürgter Kredite, BB 1950 S. 97 ff. (99); Kegel, Rohstoff- und Rüstungskredite, JZ 1951 S. 385 ff. (394); E. R. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Aufl. 1953, S. 54; Flessa, Das Wesen der Staatsbürgerschaft, NJW 1954 S. 539 ff.; ders., Schuldverhältnisse des Staates auf Grund Verwaltungsakts, DVBl. 1957 S. 81 ff., 118 ff.

öffentlichrechtlicher möglich sei<sup>5</sup>. Diese Auffassung ist nicht mehr haltbar. Nach Umfang und Bedeutung und nach ihrem sozialstaatlich-wirtschaftspolitischen Zweck sind die Subventionen eine spezifische Staatsaufgabe, die wegen der Gefahr ungerechter Verteilung oder übermäßig belastender Bedingungen nicht in privatrechtlicher Freiheit, sondern nur in öffentlichrechtlicher Bindung erfüllt werden darf<sup>6</sup>.

3. Eine Verbindung von öffentlichem und privatem Recht bietet die Lehre vom **Verwaltungsprivatrecht**. Herkömmlich gilt im Verwaltungsrecht der Satz, auch im Bereich der spezifischen Staatsaufgaben, insbesondere der „schlichten Hoheitsverwaltung“, könne die Verwaltung zur Erfüllung ihrer Aufgaben privatrechtliche Formen wählen, sofern nicht durch Gesetz bestimmte Formen des öffentlichen Rechts vorgeschrieben sind<sup>7</sup>. Da dies bei der Subventionsverwaltung im Allgemeinen nicht der Fall ist, könnte sie ebenso in privatrechtlichen Formen stattfinden, wie z. B. auch die Anstaltsnutzung, die in beiden Formen vorkommt<sup>8</sup>. Es gilt aber weiter der Satz, daß die Verwaltung sich durch die Wahl privatrechtlicher Formen nicht den öffentlichrechtlichen Bindungen entziehen darf. Aus dem Gegensatz beider Regeln hat sich die Lehre vom Verwaltungsprivatrecht entwickelt, die die Vorteile beider verbinden soll<sup>9</sup>.

Ausgangspunkt dieser Lehre ist die Feststellung, daß für die Durchführung vieler Verwaltungsaufgaben allein das Privatrecht die dem wirtschaftlichen Verhältnis zwischen Behörde und Bürger entsprechenden Rechtsinstitute zur Verfügung hat, daß aber die dem Privatrecht durchweg zugrundeliegende beiderseitige Freiheit der Partner auf der Seite der Behörde nicht erträglich ist. Daraus wird die Konsequenz gezogen, daß die privatrechtlich handelnden Verwaltungsträger „nicht im Vollgenuß der rechtsge-

<sup>5</sup> Z. B. F. Möller, *Gemeindliche Subventionsverwaltung*, 1963, S. 149; *ders.*, *Kommunale Wirtschaftsförderung*, 1963, S. 172 f., 180, für den kommunalen Bereich; M. Zuleeg, *Die Rechtsform der Subventionen*, 1965 S. 61; Schetting, *Rechtspraxis* S. 327. Eine gute Übersicht über die Meinungen bei Zuleeg, aaO., S. 7 ff.

<sup>6</sup> Seit BVerwGE 1, 308; 7, 180 ganz herrschende Meinung, weil die Subventionsmittel „nicht zur Befriedigung fiskalischer Bedürfnisse . . . , sondern in Erfüllung sozialstaatlicher Pflichten“ eingesetzt werden (aaO. 1, 310); vgl. die besonders überzeugende Begründung bei K. O. Henze, *Verwaltungsrechtliche Probleme staatlicher Finanzhilfe . . .*, 1958, S. 48 ff. Zu den fiskalischen Hilfsgeschäften s. unten 8.

<sup>7</sup> Vgl. Wolff-Bachof, *VerwR I* § 23 I 1; F. Ossenbühl, *Daseinsvorsorge und Verwaltungsprivatrecht*, DÖV 1971, S. 518 re.Sp. Die Kritik Pestalozzas an diesem Grundsatz, DÖV 1974 S. 188 ff., ist teilweise berechtigt, aber nicht überzeugend begründet.

<sup>8</sup> Vgl. zu ihr Salzwedel in: Erichsen/Martens, *Allg. VerwR* S. 339 ff.

<sup>9</sup> Als ihr Initiator gilt W. Siebert, *Privatrecht im Bereich öffentlicher Verwaltung*, *Festschrift Niedermayer*, 1953, S. 215 ff.; den Versuch einer Durchführung macht W. Rübner, *Formen öff. Verw.*, S. 377 ff.; s. ferner ausführlich F. Ossenbühl, aaO, (N. 7) S. 513 ff. mit wohl vollständigen Nachweisen.

## Sachverzeichnis

(Die Zahlen bezeichnen die Seiten)

- Abänderung des Vertragsinhalts
  - s. Änderung
  - s. a. Stundung
- Abbrechen der Subventionsmaßnahme 110, 133, 137
- Abschlußmängel 276
- Abtretung von Ansprüchen 394, 398
- Abwehranspruch
  - des Nichtbegünstigten 113
- Änderung
  - s. Abänderung
- Akteneinsicht 253
- Allgemeine Geschäftsbedingungen 29, 65
- Allgemeine Verwaltungsbedingungen 65
  - s. a. Subventionsvertrag, Inhalt
- Amtsermittlung 253
- Amtshaftung 385
  - und unerlaubte Handlung 385
  - und Vertragshaftung 318, 386
  - – Anspruchskonkurrenz 318, 386
  - Zuständigkeit 387
- Ampflichtverletzung
  - Ermessensfehler 387
  - Schadensersatz 124, 136, 164, 265, 387
  - Verletzung von Subventionsrichtlinien 387
  - Vertragsverletzung 386
- Änderung des Vertragsinhalts
  - einseitige 405
  - einverständliche 404
    - s. a. Stundung
- Anfechtung
  - Erklärung 286, 289
  - Folgen, Einschränkung der 291
  - Frist 290
  - Gründe 287
  - Schadensersatz 290
  - Verfahrenshandlung 289
- Anhörung 210, 253
- Annahme
  - bedingte 49
  - des Subventionsantrags 39
  - des Vertragsangebots 38
- Annahmeerklärung 38
  - s. a. Subventionsbescheid
- Anpassung des Vertragsinhalts, gerichtliche 372
- Anspruch
  - auf Ausführung des Haushaltsplans 103
  - auf ermessensfehlerfreie Bescheidung 130, 135
  - auf Erlaß von Subventionsrichtlinien 101
  - auf Subventionsgewährung 113, 125, 128
  - auf Subventionsmaßnahme 101
- Antrag des Subventionsbewerbers 37, 159
  - Empfänger 163
  - Entgegennahme 163, 164, 165
  - Erforderlichkeit 159
  - Frist s. Antragsfrist
  - Inhalt 167, 168
  - Rechtsnatur 161
  - Rücknahme 204
  - Schriftform 166
  - Zugang 165, 196, 197
    - s. a. Subventionsantrag

## Sachverzeichnis

- Antragsformular s. Formularzwang
- Antragsfrist 183, 184, 202, 203
  - Abänderung, allgemeine 194
  - Abänderung im Einzelfall 187
  - Berechnung 187, 188, 189, 197
  - Ergänzung 200
  - Versäumung 196, 199
  - Zulässigkeit 184
- Antragstermin 183
- Aufhebung des Subventionsverhältnisses 399, 416
  - s. a. Beendigung
- Aufklärungspflicht 273
- Aufrechnung
  - Ausschluß 410
  - durch Hausbank 413 N. 13
  - Zulässigkeit 411
- Auftrag, öffentlichrechtlicher 97
- Aushandeln des Subventionsvertrages 28
- Auskunftspflicht als Nebenpflicht 253, 256
  - nach Treu und Glauben 273
- Auslegung
  - von Verträgen 271
  - von Willenserklärungen 271
- Ausschluß von der Subventionsgewährung 126, 144
  - Ermessensgrenzen 155
  - Rechtsbehelfe 154, 158
  - Rechtsfolge 157
  - Rechtsgrund 150
  - Rechtsnatur 149, 152
  - Tatbestand 156
- Ausschlußfrist 196
- Außenwirkung von Subventionsrichtlinien 129
- Austauschverhältnis 33, 35
- Bank
  - s. Subventionsvermittler
- Beendigung des Subventionsverhältnisses 416
  - vorzeitige s. Abrechnen
    - s. a. Anfechtung, Aufhebung, Kündigung, Rücktritt
- Beistand 181
  - Zurückweisung 181
- Bekanntmachung
  - s. Subventionsrichtlinien
- Beliehener Unternehmer 91
- Benehmen 210
- Beratung 253
- Bereicherung, ungerechtfertigte 377 ff.
  - Bösgläubigkeit 381
  - Herausgabe der Nutzungen 383
  - Herausgabepflicht, Gegenstand 382
  - Herausgabepflicht, Umfang 380
  - Herausgabepflicht bei Bösgläubigkeit 382
  - Klageart 384
  - durch Nebenleistungen 380
  - im öffentlichen Recht 377
  - nach § 5 Subventionsgesetz 384
  - durch Subventionsleistung 379
  - im Subventionsrecht 378
  - Wegfall 382
  - durch Zweckerfüllung 380
- Berufsfreiheit, Abwehrenspruch 119
- Bescheidungsanspruch 207
- Bescheidungsurteil b. Leistungsklage 135, 391
- Beteiligung am Vergabeverfahren 135
  - an der Prüfung des Antrags 208 ff.
- Beteiligungsfähigkeit im Verwaltungsverfahren 280
- Betriebsinhaber
  - Wechsel 399
- Bevollmächtigung
  - s. Stellvertretung
- Bindung des Subventionsgebers, öffentlichrechtliche 10, 57, 58, 138
- Bindungswirkung der Subventionsrichtlinien 129, 139
  - Ausnahmen 131, 133, 139
  - bei nachträglichen Subventionen 133
- Bote 93, 177
- Bürgschaft 218
  - Bürgschaftsvertrag 231
  - Hauptleistungspflicht des Subventionsempfängers 249
    - des Subventionsgebers 231
  - Modalitäten 232

- Culpa in contrahendo
  - s. Vorvertragliche Pflichten
- Darlehen 217
  - Hauptleistungspflicht des Subventionsempfängers 246
  - – des Subventionsgebers 229
    - s. a. Hausbank
  - vorzeitige Rückzahlung 248
  - Stundung 405
  - Verzug mit Zins- und Tilgungsraten 347 ff.
  - Zinssatz 247
  - Zinszuschuß 227, 241
- Darlehensrückzahlung, vorzeitige 248
- Dissens 51
- Drohung, Anfechtung wegen 287, 289
- Eigenbeteiligung 258
- Eigentumsgarantie, Abwehranspruch 120 ff.
- Einigungsmangel 51
- Einvernehmen anderer Stellen 209
- Einzelrechtsnachfolge
  - s. Übertragbarkeit
- Empfangsvermittler 90
- Entschädigungsanspruch aus enteignungsgleichem Eingriff 120 ff.
- Erfüllung 410
- Erklärung, rechtsgeschäftliche 286
- Erklärungspflicht 256
- Erlaß 413
- Ermessen
  - des Gesetzgebers bei Subventionsmaßnahmen 102, 105
  - der Verwaltung bei Richtlinienerlaß 104, 106
- Ermessensbindung durch Richtlinien 129
- Ermessensschumpfung bei nachträglicher Subventionierung 133
- Ernstlichkeit
  - s. Nichtigkeit
- Erstattungsanspruch
  - öffentlichrechtlicher 377, 389
  - des Treuhandvermittlers 97
- Fälligkeit
  - s. Schuldnerverzug
- Fiskus, Subventionierung durch 9
  - s. a. Hilfsgeschäfte
- Form
  - s. Nichtigkeit
  - s. Subventionsvertrag
  - s. Subventionsbescheid
- Formulare, Bereitstellung 174
- Formularzwang bei Anträgen 171, 172
- Frist
  - s. Antragsfrist
- Garantievertrag 218
  - s. a. Hauptleistungspflicht
- Gebühren im Vergabeverfahren 268
- Gegenleistung, unzulässige 313
- Gegenseitiger Vertrag 33
- Geheimhaltung 253
- Gemeinwohlverpflichtung des Subventionsgebers 40, 271
- Gesamtrechtsnachfolge im Subventionsverhältnis 398, 399
  - Rechtscharakter 402
  - beim Subventionsempfänger 399
  - beim Subventionsgeber 398
- Geschäftsfähigkeit des Subventionsempfängers 280
- Geschäftsräume, Grundrechtsschutz 265
- Gesellschaftsverhältnis 31
- Gesetzesvorbehalt 53
- Gesetzesvorrang 57
- Gläubigerverzug 346
- Gleichheitssatz
  - Abwehranspruch 118
  - Subventionsgesetze 105
  - Subventionsrichtlinien 106
  - Verteilungsmaßstäbe 107
- Gleichordnung im Subventionsverhältnis 27
- Grundrechte, Beschränkung durch Vertrag 294
- Gutachten 211
- Handlungsfähigkeit im Verwaltungsverfahren 280
- Hauptleistungspflicht

## Sachverzeichnis

- des Subventionsempfängers 239
  - bei Bürgschaft 249
  - bei Darlehen 246
  - bei Garantie 250
  - bei Zinszuschuß 241
  - bei Zuschuß 241, 243
    - s. a. Zweckerfüllung
- des Subventionsgebers 221
  - bei Bürgschaft 231
  - bei Darlehen 229
  - bei Garantie 236
  - bei Zinszuschuß 227
  - bei Zuschuß 225
- Hausbank
  - Begriff 90
  - Darlehensvergabe durch – 90 ff.
  - Rechtsbeziehung zum Subventionsempfänger 91
- Rechtsbeziehung zum Subventionsgeber 91, 92
  - s. a. Subventionsvermittler
- Haushaltsgesetz 55
- Haushaltsplan 103
- Haushaltsrecht 58
- Hilfsgeschäfte, fiskalische 18, 92
- Interessenwegfall
  - s. Schuldnerverzug
- Irrtum
  - Anfechtung wegen – 286, 287
  - über die Vertragsgrundlage 374
- Klage
  - s. Leistungsklage
- Kollusion 313
- Konkurrenzenklage 112
- Konkurs des Subventionsempfängers
  - keine Unmöglichkeit 352
  - Vorrang von Subventionsansprüchen 392
  - als Wegfall der Vertragsgrundlage 370
- Kontrahierungszwang 135
- Kontrollen
  - Kosten 267
  - der Zweckerfüllung 262
- Kooperationsverhältnis 31
- Kosten der Prüfung 212
- Kreditinstitut, zentrales 88
- Kündigung des Subventionsverhältnisses
  - bei Ratensubvention 375
  - bei Sukzessivsubvention 375
  - bei Verzug 349
  - bei Wegfall der Vertragsgrundlage 372
- Kulanz in der Subventionspraxis 316
- Leistungsbescheid 377, 384
- Leistungsklage
  - bei ungerechtfertigter Bereicherung 384
  - auf Subventionsgewährung 135, 158
  - aus Subventionsvertrag 389
- Leistungspflichten
  - Rechtsgrundlage 222
  - im Subventionsverhältnis 221
- Leistungsstörungen
  - und Amtshaftung 318
  - bei Ratensubvention 375
  - bei nachträglicher Subvention 318
  - Subventionspraxis 316
  - in Subventionsrichtlinien 316
  - bei Sukzessivsubvention 375
  - Systematik 315
- Leistungstreuepflicht 273
- Mahnung
  - s. Schuldnerverzug
- Meldefristen 186
- Mitverschulden, Verzugsschaden 326
- Mitwirkungspflichten nach Treu und Glauben 273
- Nachfolgefähigkeit
  - s. Übertragbarkeit
  - s. Gesamtnachfolge
- Nachsicht 201
- Nachträgliche Subvention
  - s. Subvention, nachträgliche
- Nebenpflichten 221, 252 ff., 255
  - und Auflagen 254
  - Gesetzesvorbehalt 253
  - aus Treu und Glauben 272, 361
  - Verhältnismäßigkeit 254, 262
  - Verletzung 361, 362

## Sachverzeichnis

- Nichtigkeit des Subventionsvertrages
  - Anfechtung 286
  - fehlende Beteiligungsfähigkeit 280
  - fehlende Ernstlichkeit 281
  - Formmängel 301, 303
  - Treu und Glauben 304
  - unzulässige Gegenleistung 313
  - fehlende Geschäftsfähigkeit 280
  - aus tatsächlichen Gründen 277
  - fehlende Handlungsfähigkeit 280
  - Kollusion 313
  - Sittenverstoß 306
  - Umdeutung 304
  - rechtliche Unmöglichkeit 308
  - tatsächliche Unmöglichkeit 282, 284
  - tatsächliches Unvermögen 285
  - rechtliches Unvermögen zur Leistung 309
  - Unzuständigkeit 281, 311
  - Verfahrensfehler 311
  - Verstoß gegen Gesetz 310, 313
  - Verstoß gegen gesetzliches Verbot 304, 310, 312
  - fehlende Vollmacht 282
- Nichtigkeit des öffentlichrechtlichen Vertrages
  - Rechtswidrigkeit 294 ff.
  - rechtliche Nichtigkeitsgründe 299
- Nichtigkeitsfolgen 279
  
- Pflichtverletzung
  - Begriff 361
  - verwaltungsrechtliche Besonderheiten 362
  - Interessenwegfall wegen – 365
  - Rücktritt 365
  - Schadensersatz wegen – 364, 366
  - Vertretenmüssen 364
  - Voraussetzungen 364
- Positive Vertragsverletzung
  - s. Pflichtverletzung
- Privatrecht bei Staatstätigkeit 10, 14, 16
- Prozeßzinsen 327
- Prüfung des Subventionsantrags 206
- Prüfung im Vergabeverfahren
  - im Betrieb 211
  - Kosten 212
  - Zustimmung des Subventionsbewerbers 211
  
- Ratensubvention
  - Begriff 35
  - Leistungsstörungen 375
- Realförderung 3, 19
- Recht, subjektiv-öffentliches 113, 115
- Rechtswidrigkeit des öffentlich-rechtlichen Vertrages 294
- Rechtsfähigkeit des Subventionsempfängers 280
- Rechtsnachfolge
  - s. Gesamtrechtsnachfolge
  - s. Übertragbarkeit
- Refinanzierungsvertrag 90, 92
- Richtlinien
  - s. Subventionsrichtlinien
  - s. Verwaltungsvorschriften
- Rückgewähr
  - der Leistung des Subventionsempfängers 334
  - der Subvention 333
- Rücknahme des Subventionsantrags 204
- Rücktritt
  - bei Raten- oder Sukzessivsubventionen 375
  - bei Betriebsinhaberwechsel 399
    - s. Pflichtverletzung
    - s. Schuldnerverzug
    - s. Unmöglichkeit
  
- Schaden am Gemeinwohl durch Leistungsstörungen 340
- Schadensersatz
  - bei Amtspflichtverletzung 124, 136, 164, 265, 281, 385
  - bei Anfechtung 291
  - wegen Nichterfüllung
    - s. Schuldnerverzug
    - s. Unmöglichkeit
  - bei Scheinerklärung 281, 291
  - bei wirtschaftlichem Unvermögen 284
- Scheinerklärung beim Subventionsvertrag 281

- Schriftform  
 s. Subventionsantrag, Form  
 s. Subventionsbescheid, Form
- Schuldnerverzug mit Zins- oder Tilgungsraten  
 – Fälligkeit der Zahlung 347  
 – Interessenwegfall 349  
 – Kündigung 349  
 – Kündigungsfolgen 350  
 – Mahnung 348  
 – Rücktritt 349  
 – Schadensersatz 348  
 – – wegen Nichterfüllung 349  
 – Vertretenmüssen 348  
 – Verzugszinsen 348  
 – Voraussetzungen 347
- Schuldnerverzug mit Zweckerfüllung  
 – Fälligkeit der Leistung 336  
 – Interessenwegfall 338  
 – Kündigung 375  
 – Mahnung 337  
 – Rücktritt, Folgen 346  
 – Schaden am Gemeinwohl 340  
 – Schadensersatz 339  
 – Vertretenmüssen 337  
 – im Vertragsmodell 336  
 – Vertragsstrafe 342, 345  
 – – Höhe, 344, 345  
 – Voraussetzungen 336  
 – Zurückbehaltungsrecht 339
- Schuldnerverzug des Subventionsgebers  
 – Fälligkeit der Leistung 321, 322  
 – Interessenwegfall 330  
 – Mahnung 323  
 – Rücktritt 328  
 – – Folgen 332  
 – Schadensersatz 326  
 – – wegen Nichterfüllung 328  
 – – Umfang 331  
 – im Vertragsmodell 319  
 – Vertretenmüssen 324  
 – Verzugszinsen 326  
 – Voraussetzungen 324  
 – Zinssatz bei Verzugszinsen 327  
 – Zurückbehaltungsrecht 325
- Schuldübernahme 395
- Schutzpflichten aus Treu und Glauben 274
- Schweigepflicht des Subventionsgebers 265
- Sicherheitsleistung, Nebenpflicht 260
- Sittenwidrigkeit 306
- Sofortige Vollstreckung  
 s. Vollstreckung, sofortige
- Sozialstaatsprinzip, Anspruch aus – 102
- Stellungnahme Dritter 210, 211
- Stellvertreter  
 – Erklärung durch 85, 181  
 – Zurechnung der Erklärungen 181  
 – Zurückweisung des -s 181
- Stellvertretung  
 – ohne Bevollmächtigung 180, 282  
 – Erlöschen 181  
 – Innenverhältnis 180  
 – Nachweis 179  
 – beim Subventionsantrag 176, 179  
 s. a. Vertretung ohne Vertretungsmacht
- Steuerbegünstigung 2
- Steuerpflicht für Subventionen 3
- Stundung 405
- Subvention  
 – Definition 1 ff.  
 s. a. Subventions ...  
 – nachträgliche 133, 145
- Subventionierung ohne Richtlinien 60, 136, 140
- Subventionsantrag 37, 161  
 – Einreichen bei zuständiger Stelle 165  
 – Empfänger 163, 164  
 – Entgegennahme 163  
 – Ergänzung 200  
 – Form 166, 197, 301  
 – Frist für Einreichung 183  
 – – Zulässigkeit 184  
 – Fristabänderung, allgemeine 194  
 – – im Einzelfall 187  
 – Fristberechnung 187, 188, 189, 195
- Fristversäumung 196, 199  
 – über Hausbank 93  
 – Inhalt 167, 168  
 – Notwendigkeit 159

## Sachverzeichnis

- Prüfung 206, 207, 208
- Rücknahme 204
- Stellvertretung 176
- Termin 183, 184
- Übermittlung durch Boten 177
- Vollständigkeit 168
- Zugang 165, 196, 197
- Subventionsanspruch
  - s. Anspruch
- Subventionsart 74, 217
- Subventionsbehörde 81
  - Zuständigkeit 81, 82
- Subventionsbewerber 37, 176
- Subventionsbedingungen 63, 76
  - s. a. Subventionsvertrag, Inhalt
  - s. a. Allgemeine Verwaltungsbedingungen
- Subventionsbescheid 214
  - Einverständniserklärung zum – 48
  - Form 215
  - Zustellung 216
- Subventionsempfänger 73
- Subventionsgeber 81
  - Wechsel des -s 398
- Subventionsgesetz 61, 76
- Subventionsgewährungsanspruch 125, 128
  - aus Ermessensbindung 129
    - – Ausnahmen 131
  - Ausschluß 126, 144
  - Inhalt 135
  - gegenüber der Hausbank 91
- Subventionshöhe
  - Bekanntmachung 75
  - nachträgliche Festsetzung 49
- Subventionsleistungsanspruch 224
- Subventionsmaßnahme 101
  - Anspruch auf 101
  - Beendigung 110
- Subventionsrichtlinien 60
  - Außenwirkung 129
  - Bekanntmachungsart 79
  - Bekanntmachungsmängel 80
  - Bekanntmachungspflicht 78
  - Bindungswirkung 129
  - Inhalt 69
    - s. a. Verwaltungsvorschriften
- Subventionstatbestand 70
  - Nichtvorliegen bei Vertragsschluß 287
  - Wegfall des – 352
- Subventionstypen 217
  - Festlegung 219
- Subventionsverhältnis
  - und Bürgschaftsvertrag 95
  - und Darlehensvertrag 93
    - Entstehung, Beginn 51
    - bei Einschaltung der Hausbank 93
    - Rechtsnatur 5ff.
    - Rechtsverhältnis 10
    - Treu und Glauben im – 271
- Subventionsvermittler
  - Begriff 85
  - Empfangsvermittler 90, 127
  - Treuhandvermittler 96, 98
    - Vergabevermittler 88
      - s. a. Hausbank
- Subventionsvertrag 20, 26ff.
  - Inhalt 62, 138
- Subventionsvoraussetzungen
  - s. Subventionstatbestand
- Subventionsvorschriften 60
- Subventionszweck 2, 71, 352
- Sukzessivsubvention 35
  - Leistungsstörungen 375
- Täuschung, Anfechtung wegen – 286
- Tatsachen, subventionserhebliche 76
- Teilleistung, Leistungsstörung bei – 375
- Teilnichtigkeit des Subventionsvertrages 279
- Tilgung des Darlehens 247
- Tilgungspflicht bei Darlehen 247
- Treu und Glauben
  - im öffentlichen Recht 271
  - im Subventionsverhältnis 273
- Treuhandvermittler
  - Begriff 96, 98
  - und Subventionsbegünstigter 98
  - und Subventionsempfänger 98
- Übergang des Subventionsverhältnisses
  - s. Gesamtrechtsnachfolge
- Übertragbarkeit

## Sachverzeichnis

- von Ansprüchen 395
- von Rechten und Pflichten 394, 397
- Rechtscharakter 402
- von Verbindlichkeiten 399
- Übertragung des Unternehmens 399, 402
- Umdeutung 304
- Unabhängigkeit der Subventionsbeteiligten 30
- Unerlaubte Handlung 385 ff.
  - und Amtshaftung 385
  - des Subventionsempfängers 388
- Ungerechtfertigte Bereicherung
  - s. Bereicherung, ungerechtfertigte
- Unmöglichkeit der Nebenleistung 284
- Unmöglichkeit der Zweckerfüllung, anfängliche 283
  - Folgen 284
  - objektive 284
  - rechtliche 308
  - subjektive s. Unvermögen
  - tatsächliche 282, 283
- Unmöglichkeit der Zweckerfüllung, nachträgliche
  - Rücktritt 355
  - Rücktrittsfolgen 358
  - Schadensersatz 359
  - subjektive, s. Unvermögen
  - vom Subventionsgeber zu vertretende 356
  - unverschuldete 356
  - Vertretenmüssen 354, 357, 358
  - durch zweckwidrige Verwendung der Subvention 353
  - Voraussetzungen 352
- Unvermögen
  - anfängliches 285
  - nachträgliches 352
  - rechtliches 309
- Unterlassungspflicht 273
- Unterwerfung unter die sofortige Vollstreckung 391
- Unzuständigkeit der Behörde 281
- Verbot, gesetzliches 304
- Verfassungswidrigkeit
  - von Subventionsgesetzen 105
  - von Subventionsrichtlinien 106
- Vergabeverfahren 75, 253
- Vergabevermittler 88
- Verjährung
  - öffentlichrechtlicher Ansprüche 407
  - subventionsrechtlicher Ansprüche 407, 408
    - Einrede der – 409
    - Hemmung und Unterbrechung 408
- Vermittler
  - s. Empfangsvermittler
  - s. Subventionsvermittler
  - s. Vergabevermittler
- Versagungsgründe 132 ff., 208
  - s. a. Ausschuß
- Verschonungssubvention 2
- Verschulden
  - s. Vertretenmüssen
- Verteilungsmaßstäbe 107
- Vertrag
  - gegenseitiger 33
  - – bei rückwirkender Subventionierung 46
  - öffentlichrechtlicher, Konsequenzen 294
  - – Zulässigkeit 53
  - verwaltungsrechtlicher 20, 25, 53
- Vertragsannahme
  - s. Annahme
- Vertragsauslegung
  - s. Auslegung
- Vertragsfreiheit bei Subventionierung 27, 138
- Vertragsmodell 26, 43 ff.
- Vertragsstrafe 342
- Vertragsverletzung, positive
  - s. Pflichtverletzung
- Vertrauensschutz 110
- Vertretenmüssen
  - s. Pflichtverletzung
  - s. Schuldnerverzug
  - s. Unmöglichkeit
- Vertretung ohne Vertretungsmacht 180, 282
  - s. a. Stellvertretung
- Verwaltungsakt 20
  - Subventionierung durch 21
- Verwaltungsbedingungen

## Sachverzeichnis

- s. Allgemeine Verwaltungsbedingungen
- Verwaltungsprivatrecht 10
- Verwaltungsrechtsverhältnis 6, 7
- Verwaltungsschuldrecht 14
- Verwaltungsschuldverhältnis 8, 14
- Verwaltungsverfahren 39, 206, 253
- Verwaltungsvollstreckungsgesetz 391
- Verwaltungsvorschriften 62, 69
  - Bindungswirkung 129
    - s. a. Subventionsrichtlinien
- Verwendung der Subvention, zweckwidrige 353
- Verwirkung
  - subventionsrechtlicher Ansprüche 415
  - des Subventionsgewährungsanspruchs 149
- Verzinsung bei Rückgewähr der Leistung 346, 358
- Verzinsungspflicht bei Darlehen 247
- Verzug
  - s. Schuldnerverzug
  - s. Gläubigerverzug
- Verzugszinsen 326, 348
  - Höhe 327, 348
- Vollmacht 179
  - fehlende 180
- Vollstreckung
  - sofortige 391
  - aus Subventionsvertrag 391
- Vorbehalt, geheimer 281
- Vorrang von Subventionsansprüchen im Konkurs 392
- Vorvertragliche Pflichten 135, 174, 253, 274, 361
- Wechsel des Betriebsinhabers 399
- Wegfall des öffentlichen Interesses
  - s. Schuldnerverzug
  - s. Pflichtverletzung
- Wegfall der Vertragsgrundlage 369
  - bei Änderung der rechtlichen Grundlage 371
  - Anpassung des Vertragsinhalts 372
  - Gemeinwohlgefahr 372
  - Kündigung 372
  - Kündigungsfolgen 350, 374
    - im Verwaltungsrecht 370
    - Voraussetzungen 370
    - Unzumutbarkeit der Vertragserfüllung 370
- Wettbewerbsfreiheit, Abwehranspruch 116
- Widerruf
  - s. Rücktritt
- Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 201
  - Ermessensentscheidung 203
  - bei behördlichen Fristen 202
  - bei gesetzlichen Fristen 202
- Willensmängel
  - s. Anfechtung
- Willkür
  - des Gesetzgebers bei Subventionsmaßnahmen 105
  - des Subventionsgebers bei Richtlinienerlaß 106
    - – bei Verteilung 107
- »Windhundverfahren« 108
- Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit 261
- Wirtschaftssubvention 1
- Wohnung, Grundrechtsschutz 265
- Zentrales Kreditinstitut, Begriff 88
- Zinsen
  - s. Verzinsung
  - s. Verzugszinsen
- Zinszahlung bei Darlehen 247
- Zinszuschuß 217
  - Hauptleistungspflicht des Subventionsgebers 227
- Zurückbehaltungsrecht
  - s. Schuldnerverzug
- Zusage
  - s. Zusicherung
- Zuschuß 217
  - Hauptleistungspflicht des Subventionsempfängers 241, 243
  - Hauptleistungspflicht des Subventionsgebers 225
  - Leistungsstörungen 318
  - nachträglicher 45, 243
  - rückwirkender 46
  - Vertragsmodell 44

## Sachverzeichnis

- Zusicherung 12 N. 17, 141
- Anspruchsgrundlage 142
- nichtige 143
- Rechtsnatur 141
- Zuständigkeit
- geteilte 82
- der Subventionsbehörde 81
- Zwangsmittel 391
- Zweckerfüllung
  - Hauptleistungspflicht 239, 240, 241, 246, 336, 339
  - Maßstab für Nebenpflichten 254
- Zweckerfüllungsgeschäft 240
- Zweistufenlehre 11
- Zustimmung
  - zur Forderungsabtretung 397
  - zur Vergabe 48, 209