

Kanzleibrief Nr. 41

Dezember 2014

Rückforderung staatlicher Zuwendungen für Kindertageseinrichtungen nach BayKiBiG

Die finanziellen Risiken der Kommunen bei nicht-kommunalen Trägern

Problematik:

Gem. Art. 3 Abs. 3 und 4 BayKiBiG können Träger von KiTas nicht nur Kommunen, sondern etwa auch freigemeinnützige juristische Personen des Privatrechts, privatwirtschaftliche Initiativen, Elterninitiativen, nichtrechtsfähige Vereine oder natürliche Personen sein. Als Betreiber haben sie gegenüber den Gemeinden einen Anspruch auf Förderung der Betriebskosten, Art. 18 ff. BayKiBiG. Die Gemeinden wiederum erhalten vom Freistaat staatliche Fördermittel, vermindert um ihren Eigenanteil.

Für die nicht-kommunalen Träger von KiTas gilt nach den Vorgaben des Freistaats das Erklärungsprinzip. Demnach braucht der Träger gegenüber der Gemeinde nur nach „bestem Wissen und Gewissen“ die Angaben für das Vorliegen der Fördervoraussetzungen zu machen, ohne Nachweise zu liefern. Die Gemeinden wiederum sind nicht verpflichtet, Nachweise einzufordern. Der Freistaat attestiert den Gemeinden, dass dies auf Grund des „unverhältnismäßigen Aufwandes nicht zumutbar“ ist.

Erstaunlich häufig ergeben spätere Prüfungen durch die Landratsämter, dass die Förderungen der Träger auf Falschangaben beruhen. Hier geht es etwa um unzutreffende Angaben über die fachliche Qualifikation des Personals oder dessen Arbeitsdauer (Wochenstunden), fehlerhafte Buchungen der Kinder, unzureichende Qualitätssicherungsmaßnahmen oder unzutreffende Staffelung der Elternbeiträge. Der Freistaat fordert in diesen Fällen von den Kommunen die an diese geleisteten Fördermittel zurück; auch dann, wenn ausdrücklich eingeräumt wird, dass die Kommunalverwaltung ihre Aufgaben umfassend und einwandfrei gegenüber dem Träger wahrgenommen hat. Entgegen dem Wortlaut des einschlägigen § 45 Abs. 2 SGB X würden Kommunen nach Ansicht des Freistaats auch dann keinen Vertrauensschutz genießen, wenn sie sich selbst völlig pflichtgemäß verhalten haben.

Die Kommune kann sich nicht ohne weiteres beim Träger – von welchem ja die Falschangaben stammen – schadlos halten. „Regressforderungen“ der Kommune scheitern mitunter an der Bonität des nichtkommunalen Trägers, welcher die Mittel längst verbraucht hat, mitunter auch am Einwand des Vertrauensschutzes des Trägers gem. § 45 Abs. 2 SGB X. Der Staat lässt so die Kommunen mit dem Insolvenzrisiko der Träger alleine. Er kann nach eigener Auffassung von der Kommune seinen staatlichen Förderanteil zurückfordern, obwohl der „Regress“ gegen den Träger aus Bonitäts- oder Rechtsgründen abgeschnitten sein kann.

Rechtslage und Kritik:

1. Die Rechtslage ist umstritten, s. Kopp / Ramsauer, Verwaltungsverfahrensgesetz, 15. Aufl., § 48 Rn. 101. Höchstrichterliche Entscheidungen über die Rechtmäßigkeit der Rückforderung staatlicher Zuwendungen von Kommunen nach Art. 18 ff. BayKiBiG trotz pflichtgemäßem Verhalten der Kommunalverwaltung gibt es nicht.

Freilich zu ganz anderen zuwendungsrechtlichen Konstellationen meint die Rechtsprechung, die gesetzlichen Vertrauenstatbestände würden zwar bei Privaten gelten, „grundsätzlich“ nicht aber gegenüber Kommunen, da sie an den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gebunden sind; s. BVerwG, Urt. v. 20.6.1967 – V C 175.66; Urt. v. 17.09.1970 - II C 48.68; Urt. v. 29.05.1980 - 5 C 11.78; Urt. v. 11.02.1982 - 2 C 9.81; Beschl. v. 29.04.1999 - 8 B 87.99; BayVGh, Urt. v. 09.08.1999 - 4 B 99.779; Urt. v. 06.04.2001 - 4 B 00.334; Urt. v. 02.05.2005 - 19 B 03.1726; B. v. 27.7.2009 - 4 ZB 07.1132; B. v. 31.07. 2009 - Az. 4 ZB 07.1297; B. v. 17.11.2010 - 4 ZB 10.1689; B. v. 11.02.2011 - 4 ZB 09.3145. Auf diese Rechtsprechung beruft sich der Freistaat in der in Ziff. 1. geschilderten Situation, obwohl die atypische zuwendungsrechtliche Situation bei der Betriebskostenförderung nach BayKiBiG an nicht-kommunale Träger dort gar nicht behandelt wird.

2. U. E. ist vorliegend auch für Kommunen von der Vertrauensschutzregelung des § 45 Abs. 2 SGB X Gebrauch zu machen.

Vorab ist dabei festzuhalten, dass die Vertrauensschutzregelung des § 45 Abs. 2 SGB X nicht zwischen Kommunen und Privaten differenziert. Nach dem Gesetzeswortlaut gilt die Vorschrift für jeden Zuwendungsempfänger gleichermaßen. Die allgemeine Behauptung, die Vorschrift gelte nicht für Kommunen, geht nicht aus dem Gesetz hervor, beruht vielmehr auf richterlicher Rechtsfortbildung.

Für die staatliche Förderung der Kommunen nach Art. 21 BayKiBiG sollte u. E. die Ausnahme von der sonst üblichen Rechtsprechung gelten, hier „grundsätzlich“ den Vertrauensschutz zu versagen. Zu grundlegend unterscheiden sich die in den genannten Gerichtsentscheidungen behandelten zuwendungsrechtlichen Lebenssachverhalte zur hiesigen Situation. Bei diesen erhält die Kommune die staatlichen Fördermittel für den von ihr selbst zu errichtenden oder betriebenen Förderungsgegenstand und gibt diese auch selbst aus. Die jeweils konkreten Fördervoraussetzungen liegen dort eindeutig im Obliegenheits- und Risikobereich der Kommune selbst. Außerdem handelt es sich dort um „freiwillige“ staatliche Leistungen (Rechtsgrundlage im Haushaltsgesetz und Haushaltsplan), nicht um gesetzliche Leistungen.

Ganz anders bei Art. 3 Abs. 3 und 4, Art. 18 ff., 21, 22 BayKiBiG. Hier sind es keine „freiwilligen“ staatlichen Leistungen, vielmehr hat die Gemeinde einen Rechtsanspruch auf Förderung. Dabei ist der eigentlich Anspruchsberechtigte der Träger, also ein Dritter; Art. 22 BayKiBiG. Der anteilige Förderanspruch der Gemeinde gegenüber dem Staat (Art. 21 BayKiBiG) verbleibt nicht bei der Gemeinde. Die geförderten Betriebskosten fallen ausnahmslos beim Träger an, ausschließlich hierzu gibt es die Fördermittel. Das bedeutet, dass die Kommune hier nicht darauf vertraut, dass sie von ihr selbst ausgegebene Gelder für von ihr selbst zu errichtende oder zu betreibende Einrichtungen

Kanzleibrief

behalten darf. Vielmehr vertraut die Kommune bei der Förderung nach Art. 3 Abs. 3 und 4, Art. 18 ff., 21, 22 BayKiBiG darauf, dass sie Leistungen, welche nicht an sie als Endbegünstigte, sondern an einen privatgemeinnützigen Träger geflossen sind, nicht an den Staat zurückzahlen muss, wenn sich nachträglich herausstellt, dass zwar Falschangaben des Trägers vorliegen, die Gemeinde aber im Rahmen des Erklärungsprinzips ihre eigenen Obliegenheitspflichten vollständig erfüllt hat. Die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, welche nach den vom Freistaat genannten Urteilen (s. Ziff. 1.) der Grund für die Versagung des Vertrauensschutzes ist, wird in dieser Konstellation nicht beeinträchtigt.

Dem Freistaat ist die besondere zuwendungsrechtliche Konstellation durchaus bewusst. In einem internen Schreiben der Regierung von Oberbayern vom 17.04.2012 heißt es:

„Auch wenn nach den dortigen Ausführungen für die Rechtsverhältnisse zwischen den staatlichen Bewilligungsbehörden (Art. 28 BayKiBiG) und den Gemeinden grundsätzlich (Hervorhebung nicht durch den Unterzeichner, sondern durch die Regierung von Oberbayern!) der Vertrauenstatbestand nicht greift, sind wir der Auffassung, dass den Gemeinden aufgrund des unverhältnismäßigen Aufwandes nicht zumutbar ist, bei allen nichtgemeindlichen Trägern sämtliche Fördervoraussetzungen zu überprüfen, also von den Gemeinden keine vollständigen Kontrollen erwartet werden können. Es ist somit noch ein, wenngleich nach den Grundsatz des sog. „intendierten Ermessens“ äußerst beschränkter Ermessensspielraum gegeben, der es in begründeten Ausnahmefällen zulässt, von Rückforderungen gegenüber den Gemeinden abzusehen.“

Resümee:

Sollte sich die Rechtsauffassung des Freistaats durchsetzen, wären Kommunen zur Vermeidung der Rückforderung staatlicher Zuwendungen gezwungen, die eigentlich nur nach dem Erklärungsprinzip übermittelten Angaben der Träger zu den Fördervoraussetzungen stets in kürzesten Zeitintervallen intensiv zu überprüfen und hierzu Nachweise einzufordern. Die ständigen und vollständigen Kontrollen würden einen unverhältnismäßigen, kaum hinnehmbaren Verwaltungsaufwand die die Kommunalverwaltung bedeuten. Alternativ müssten Kommunen häufiger selbst als Träger auftreten, um dadurch die Gefahr von Falschangaben durch Dritte auszuschließen.

Die Anwendung des BayKiBiG im Sinne des Freistaats belastet die Kommunen in unangemessener Weise mit dem Bonitäts- bzw. Insolvenzrisiko des Trägers. Mit dem sog. Eigenanteil (s. Art. 22 BayKiBiG) wären sie ohnehin belastet. Denkt man die Situation, dass objektiv rechtswidrig Zuwendungen geflossen sind, der Träger sich aber mangels Vorliegens von § 45 Abs. 2 S. 3 SGB X auf Vertrauensschutz berufen kann, müsste nach Ansicht des Freistaats die Gemeinde die staatlichen Fördermittel an den Staat zurückzahlen, könnte aber vom (ggf. zahlungskräftigen) Träger, welcher Vertrauensschutz genießt nichts zurückfordern. Eine derart einseitige Belastung konnte der Freistaat mit Erlass des BayKiBiG nicht ernsthaft bezwecken.

Dr. Zöpfl
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Baurecht und Architektenrecht