Baurechtsbrief I 2022

- **Stopp der KfW-Programme durch Minister Habeck**
- **Wann gäbe es einen Anspruch auf Förderung und/oder Schadenersatz**

Sehr geehrte Damen und Herren,

uns erreichten in den vergangenen Tagen etliche Nachfragen im Zusammenhang mit der Ankündigung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz, dass die KfW-Förderung für energieeffiziente Gebäude (BEG) vorerst gestoppt werde. Als Grund des Stopps wird eine klimapolitische Fehlsteuerung sowie eine Flut von Anträgen, welche zu einer Erschöpfung der Mittel der BEG geführt habe, genannt. Folge ist, dass bereits ab dem 24. Januar 2022 keine neuen Anträge für Fördermittel für die KfW-Programme in der Bundesförderung für effiziente Gebäude (BEG) gestellt werden konnten. Dies gilt für alle drei der KfW-Programmbereiche: Effizienzhaus/Effizienzgebäude 55 im Neubau (EH/EG 55), Effizienzhaus/Effizienzgebäude 40 im Neubau (EH/EG 40), sowie den Bereich der energetischen Sanierung. Für ersteren Bereich wurde dabei die Neubauförderung endgültig eingestellt. Diese wäre ohnehin zum Ende des Monats Januar ausgelaufen. Dahingegen soll über die Zukunft der Neubauförderung für EH 40 Neubauten vor dem Hintergrund der zur Verfügung stehenden Mittel im Energie- und Klimafonds und der Mittelbedarfe anderer Programme der Bundesregierung zügig neu entschieden werden. Schließlich wird die Förderung für energetische Sanierungen vorläufig gestoppt und wieder aufgenommen, sobald entsprechende Haushaltsmittel zur Verfügung stehen werden.

Das Ministerium teilte darüber hinaus mit, dass auch für bereits gestellte Anträge die bereitgestellten Haushaltsmittel derzeit nicht ausreichten. Betroffen sind ca. 24.000 Antragsteller.

Für Bauherren, die entsprechende Anträge bereits gestellt haben und nunmehr völlig von dem überstürzten Stopp der KfW-Förderung für energieeffiziente Gebäude überrascht wurden, stellt sich mithin die Frage, ob ein solches Vorgehen rechtmäßig erfolgen kann oder ob eine

Pflicht dahingehend besteht, die bereits eingereichten Anträge bei Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen positiv zu bescheiden oder aber Aufwendungsersatz zu leisten ist.

Nachfolgend möchten wir Ihnen daher einen Überblick über die Rechtslage zur Verfügung stellen.

Aufgrund einer umfassenden Recherche von Rechtsprechung und Literatur zu den Grundlagen der Fördermittelvergabe sind wir überzeugt davon, dass in vielen Fällen ein Anspruch auf positive Bescheidung der bereits eingereichten Anträge bzw. auf Aufwendungsersatz besteht. Wir gehen davon aus, dass der vorzeitige Stopp der KfW-Förderung für energieeffiziente Gebäude zwar nicht per se rechtswidrig erfolgt ist, dass jedoch erhebliche Zweifel an der Vorgehensweise im Hinblick auf den Gleichheitssatz sowie dem Gebot des Vertrauensschutzes bestehen.

Im Einzelnen:

Es gilt zunächst als rechtlich geklärt, dass sich ein Anspruch auf positive Bescheidung der bereits eingereichten Anträge bzw. auf Aufwendungsersatz weder aus dem Haushaltsgesetz in Verbindung mit dem Haushaltsplan des Bundes herleiten lässt noch eine Stütze in den *„Richtlinien für die Bundesförderung für effiziente Gebäude – Wohngebäude (BEG WG)"* (vgl.

https://www.deutschland-machts-effizient.de/KAENEF/Redaktion/DE/PDF-Anlagen/BEG/bundesfoerderung-f%C3%BCr-effiziente-gebaeude-wohngebaeude-20220201.pdf?__blob=publicationFile&v=4)

des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie vom 07. Dezember 2021 findet (hierzu unter **I.**). Jedoch ergibt sich ein solcher Anspruch unter gewissen Voraussetzungen aus dem Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) in Verbindung mit der genannten Richtlinie (hierzu unter **II.**) sowie aus dem im Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 und 28 GG) verankerten Gebot des Vertrauensschutzes (hierzu unter **III.**).

I.

Es gilt zunächst, dass Ausgaben des Bundes bzw. der Länder und damit öffentliche Fördermittel in den Haushaltsplan einzustellen sind, der gemäß Art. 110 Abs. 1, Abs. 2 GG für ein oder mehrere Rechnungsjahre vorab durch das Haushaltsgesetz festgestellt wird. Die Feststellung dieses Haushaltsplanes durch Gesetz ist dabei als Ausdruck des parlamentarischen Budgetrechts (sogenannte Etathoheit) zu verstehen. Das bedeutet, dass Ausgaben nur geleistet werden dürfen, sofern sie im Haushaltsgesetz vorgesehen sind; Ausgaben über die einzelnen Haushaltsansätze hinaus bzw. für andere Zwecke sind demgegenüber grundsätzlich verboten.

Die Gewährung staatlicher Fördermittel bedarf wegen des Einsatzes öffentlicher Mittel sowohl einer solchen haushaltsrechtlichen Absicherung als auch einer Gesetzesgrundlage im Fachrecht. Sofern ein solches Gesetz fehlt, haben Fördermittel ihre Legitimationsgrundlage in der jeweiligen Haushaltsordnung in Verbindung mit dem jeweils geltenden Haushaltsplan, in dem die konkret bezeichneten Zuwendungen ausgewiesen sind. Dies wird grundsätzlich als ausreichende Rechtsgrundlage für die Fördermittelvergabe angesehen (vgl. BVerwG, Urteil vom 19. Juni 1963 - V C 176/62; BVerwG, Urteil vom 8. April 1997 - 3 C 6/95). Da im Hinblick auf die KfW-Förderung ein solches Gesetz fehlt, enthält der entsprechende Haushaltsplan neben der Funktion der Absicherung zugleich auch die Bewilligung der Mittel bzw. die Ermächtigung der Regierung, die Mittel für die im Haushaltsplan festgelegten Zwecke auszugeben.

Dass der Haushaltsplan - und damit vorliegend die Ermächtigungsgrundlage – jedoch keine unmittelbaren Rechte der Antragsteller begründet, ergibt sich daraus, dass der Haushaltsplan keine Rechtswirkungen außerhalb des Organbereiches entfaltet. Aus ihm kann daher kein direkter Anspruch auf die Gewährung einer Subvention hergeleitet werden (vgl. BVerwG, Beschluss vom 22. Oktober 1974 – 1 BvL 3/72). Wie ausgeführt stellt der Haushaltsplan mit Blick auf finanzielle Zuwendungen mithin lediglich eine Legitimationsgrundlage für Ausgaben der Exekutive dar.

II.

Allerdings kann sich ein Anspruch auf Bescheidung der bereits eingereichten Anträge aber aus dem Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) ergeben. Es gilt, dass der Gleichheitssatz dem Subventionsgeber gebietet, ein gleichheitsgerechtes Verteilungsprogramm zu erstellen, was vorliegend durch den Erlass der einheitlichen und dem Art. 3 Abs. 1 GG entsprechenden Förderrichtlinien geschehen ist. Es gilt grundsätzlich das Prioritätsprinzip, wonach nach der zeitlichen Reihenfolge des Eingangs der Anträge entschieden werden muss (sog. Windhundprinzip).

Dieses Prinzip könnte vorliegend verletzt sein und damit einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 2 GG darstellen. Zwar liegt ein gerechtes und den Anforderungen des Art. 3 GG entsprechendes Verteilprogramm vor, es ist jedoch zweifelhaft, ob dieses Prioritätsprinzip bei der Vergabe auch eingehalten worden ist. Insbesondere erscheint unklar, ob tatsächlich nach dem zeitlichen Eingang der Anträge entschieden wurde. Vielmehr ist aufgrund des kurzfristigen und unabsehbaren Stopps davon auszugehen, dass es bei zeitgleich bzw. zeitnah eingegangen Anträgen durchaus vorkam, dass einer der später eingegangenen Anträge bereits beschieden wurde, der vorherige jedoch nicht. Dies hat in der Regel keine Auswirkungen. Bei einem solchen Stopp des Förderprogramms und der sofortigen Einstellung der Bearbeitung auch von bereits anhängigen Anträgen, ist dieser Punkt jedoch entscheidend und hat gravierende Auswirkungen.

Es bestehen insoweit große Zweifel daran, dass das Prioritätsprinzip umfänglich eingehalten wurde und tatsächlich ausschließlich die zuletzt eingegangenen 24.000 Anträge betroffen sind. Jede andere Vorgehensweise hätte hingegen einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG zur Folge und begründet einen Anspruch auf ermessenfehlerfreie Entscheidung hinsichtlich der gestellten Anträge und damit in der Regel einer positiven Bescheidung von formell vollständigen und begründeten Anträgen.

III.

Der abrupte Stopp des – eigentlich erst zu Ende Januar 2022 geplanten – EH55-Neubauprogrammes stellt eine Verletzung des im Rechtsstaatsprinzip verankerten Gebot des Vertrauensschutzes (Art. 20 sowie Art. 28 GG) dar. Auch insoweit lässt sich ein Anspruch auf Bescheidung der Anträge, zumindest aber auf **Aufwendungsersatz**, begründen.

Wie ausgeführt war der Programmstopp an sich sachlich geboten und nicht willkürlich. Es entspricht der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes, dass ein durch Verwaltungsvorschriften festgelegtes Förderprogramm aus willkürfreien, also sachlichen Gründen geändert werden kann. Der Mangel an zur Verfügung stehenden Haushaltsgeldern ist ein solcher sachlicher Grund. Ein Subventionsempfänger muss grundsätzlich damit rechnen, dass bei Eintritt grundlegender Änderungen der allgemeinen Rahmenbedingungen die Subventionen gekürzt oder eingestellt werden und kann daher auf das unveränderte Fortbestehen einer ihm günstigen Rechtslage nur eingeschränkt vertrauen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 8. April 1997 - 3 C 6/95). Wenn eine Subventionierung Ermessenssache ist, entsprechende Haushaltsmittel aber nicht mehr zur Verfügung stehen, darf eine Subventionierung zu einem im Übrigen sachgerecht gewählten Stichtag eingestellt werden, selbst wenn davon bereits anhängige, nach bisheriger Subventionspraxis begründete Subventionsanträge betroffen sind (BVerwG, Beschluss vom 8. April 1997 - 3 C 6/95).

Die Voraussetzungen für die Annahme eines Anspruchs aufgrund von Vertrauensgesichtspunkten sind mithin streng und ein „einfaches" Vertrauen in den Fortbestand des Förderprogramms ohne Weitere Besonderheiten begründet einen solchen Anspruch nicht. Dies gilt umso mehr, wenn – wie vorliegend unter Ziff. 7.4. – in den Förderrichtlinien ausdrücklich darauf hingewiesen wird, dass ein Rechtsanspruch des Antragstellers auf die Förderung nicht besteht und die Gewährung der Fördermittel unter dem Vorbehalt der Verfügbarkeit der veranschlagten Haushaltsmittel steht. Aufgrund der Besonderheiten des Falles ist hier dennoch von einem solchen Anspruch auszugehen.

Die Besonderheit ist hier darin begründet, dass nicht nur ein Programmabbruch früher als angekündigt erfolgte, sondern vielmehr die Vorgängerregierung explizit angekündigt hat, dass das Programm auch nach der Neuwahl des Deutschen Bundestages mindestens bis Ende Januar 2022 laufen wird. Mithin wurde das Vertrauen in die Stabilität des Programmes nicht etwa durch den Regierungswechsel geschmälert, sondern vielmehr durch die ausdrückliche Ankündigung das Vertrauen auf den Fortbestand der Förderung gestärkt. Außerdem hatte der neue Minister Habeck nach seiner Ernennung im Dezember 2021 die Höhe der Fördermittel im Bundeshaushalt für die KfW-Programme noch einmal aufgestockt. Das Vertrauen ging ob dieser eindeutigen Äußerung mithin über das übliche Vertrauen in die Fortführung eines Förderprogrammes hinaus.

Aufgrund dessen hätte der Programmstart früher verfügt werden müssen (da bereits vorher eindeutig absehbar war, dass die schon eingegangenen Anträge die zur Verfügung stehenden Mittel ausschöpfen), um das Gebot des Vertrauensschutzes nicht zu verletzen.

Den Antragstellern, die ihren Antrag bereits vor dem 24. Januar 2022 eingereicht haben dürfte nach alledem im Regelfall und sofern die Fördermittelvoraussetzungen vorliegen, ein Anspruch auf positive Bescheidung der bereits eingereichten Anträge bzw. auf Aufwendungsersatz zustehen.

Schließlich stehen die obigen Erwägungen allesamt unter der Prämisse, dass das zur Verfügung stehende Haushaltsbudget tatsächlich aufgebraucht ist. Sofern Robert Habeck beim Grünen-Parteitag äußerte, dass noch 1,8 Milliarden Euro an Fördergeldern zur Verfügung stünden, so müssen diese selbstverständlich – nach der Reihenfolge der Antragseingänge – vollständig zur Verfügung gestellt werden. Nur unter dieser Prämisse stellt sich der Programmstopp als willkürfrei und sachlich geboten und damit rechtmäßig dar. Fest steht, dass eine Berufung auf erschöpfte Mittel nur dann erfolgen darf, wenn diese tatsächlich vollständig vergeben sind.

Mit freundlichen Grüßen

Roland Hoinka
Rechtsanwalt

Laura Pontenagel
Rechtsanwältin