

## Fall zu Art. 3 II, III GG

### Sachverhalt

Das Land gewährt jungen Handwerkern Zuwendungen, um ihnen die Gründung einer selbständigen Existenz in einem Handwerk möglichst bald nach der Meisterprüfung zu erleichtern. Dafür stellt das Land im Haushaltsplan Mittel bereit. Voraussetzung für eine Förderung ist nach den maßgeblichen Verwaltungsvorschriften, dass der Zuschussempfänger sich innerhalb eines bestimmten Zeitraumes nach Bestehen der Meisterprüfung selbständig macht. Diese Frist beträgt für Handwerksmeisterinnen fünf Jahre und für Handwerksmeister drei Jahre.

K hat vier Jahre nach seiner Meisterprüfung die Stellung eines persönlich haftenden Gesellschafters in einem von ihm gegründeten Meisterbetrieb für Kfz-Elektronik übernommen. Die zuständige Landesbehörde versagte die beantragte Meistergründungsprämie unter Hinweis auf die dreijährige Frist für männliche Bewerber. K klagt nach erfolglosem Vorverfahren auf Verpflichtung der Behörde zur Bewilligung der Subvention. Er hält die Ablehnung für rechtswidrig. Es sei zwar nachvollziehbar, dass Frauen wegen Schwangerschaften und Mehrfachbelastungen durch Haushalt, Kinderbetreuung und Beruf Nachteile entstehen könnten. Diese könnten jedoch nicht durch eine pauschale Bevorzugung von Frauen ausgeglichen werden.

Wie wird das zuständige Verwaltungsgericht entscheiden?

(Fall nach BVerwG NVwZ 2003, 92)

Hinweis: Europarechtliche Vorschriften sind nicht zu prüfen.

## Lösung

### A. Zulässigkeit der Klage vor dem Verwaltungsgericht

#### I. Verwaltungsrechtsweg

Eine aufdrängende Sonderzuweisung ist nicht ersichtlich.

Der Verwaltungsrechtsweg ist nach § 40 I 1 VwGO eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt. Nach der sog. modifizierten Subjektstheorie (Sonderrechtstheorie) ist eine Streitigkeit öffentlich-rechtlich, wenn die streitentscheidende Norm öffentlich-rechtlicher Natur ist. Dies ist der Fall, wenn die Norm ausschließlich einen Hoheitsträger gerade in seiner Funktion als Träger hoheitlicher Gewalt berechtigt oder verpflichtet. Für den konkreten Fall fehlt es an einer streitentscheidenden Norm, weil der Haushaltplan keinen Anspruch des Bürgers statuiert (vgl. § 3 HaushGG) und die Verwaltungsvorschriften keine unmittelbare Wirkung im Verhältnis zum Bürger entfalten können.

Es handelt es sich vorliegend um eine Streitigkeit in einem Subventionsverhältnis. Nach der sog. Zwei-Stufen-Theorie hat die Verwaltung die Möglichkeit, die Auszahlung der Subvention privatrechtlich oder öffentlich-rechtlich auszugestalten; es besteht insoweit ein Wahlrecht. Dagegen ist die Entscheidung, ob eine Subventionsvergabe stattfindet, stets öffentlich-rechtlich ausgestaltet. K begeht die Bewilligung einer Subvention. Folglich handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

Die Streitigkeit ist auch nichtverfassungsrechtlicher Art.

Eine abdrängende Sonderzuweisung ist nicht gegeben, so dass der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 I 1 VwGO eröffnet ist.

#### II. Beteiligtenfähigkeit und Prozessfähigkeit

An der Beteiligtenfähigkeit und der Prozessfähigkeit besteht kein Zweifel.

### III. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem klägerischen Begehren, das nach §§ 88, 86 III VwGO auszulegen ist. K begehrt die Auszahlung einer Subvention. Die Zahlung der Subvention stellt sich als schlichtes Verwaltungshandeln dar, so dass zunächst an ein Leistungsklage zu denken ist. Allerdings ergibt sich ein Anspruch des K auf Auszahlung der Subvention nicht direkt aus dem Haushaltsgesetz (vgl. § 3 II HGrG). Vor der Auszahlung des Geldes ist die Bewilligung durch die Behörde erforderlich. Die Bewilligung ist ein Verwaltungsakt iSv. § 35 S. 1 VwVfG (iVm. § 1 I VwVfG Bln). K muss auf Bewilligung durch die Behörde klagen. Folglich ist die Verpflichtungsklage nach § 42 I Alt. 1 VwGO die statthafte Klageart.

### IV. Klagebefugnis

Die Klagebefugnis ist gegeben, wenn K geltend machen kann, durch die Ablehnung der Bewilligung in seinen Rechten verletzt zu sein, vgl. § 42 II VwGO. Eine Verletzung von Art 12 I GG kommt nicht in Betracht, weil die Ablehnung einer Förderung keinen Eingriff in die Berufsfreiheit des K darstellt. In Betracht kommt aber eine Verletzung von Art. 3 III GG durch die Ablehnungsentscheidung.

### V. Vorverfahren

Das Vorverfahren nach §§ 68 ff. VwGO ist erfolglos durchgeführt worden.

### VI. Klagefrist

Von einer Einhaltung der Klagefrist ist auszugehen.

### Ergebnis zu A.

Die Klage des K ist zulässig.

### **B. Begründetheit der Klage**

Die Verpflichtungsklage ist begründet, wenn die Ablehnung der Bewilligung rechtswidrig war und K dadurch in seinen Rechten verletzt ist, vgl. § 113 V 1 VwGO.

## I. Rechtswidrigkeit der Ablehnungsentscheidung

Die Ablehnung der Subvention war rechtswidrig, wenn der K einen Anspruch auf Bewilligung der Subvention hat.

Ein solcher Anspruch kann sich nicht aus dem Haushaltsplan ergeben, weil nach § 3 II HGrG durch den Haushaltsplan ein Anspruch des Bürgers nicht begründet wird.

Ebenso kann auch sich aus den Subventionsrichtlinien kein Anspruch ergeben. Zum einen, weil K nicht zu dem Kreis der nach der Richtlinie Begünstigten gehört, zum anderen, weil Verwaltungsvorschriften keine unmittelbare Außenwirkung entfalten. Auch aus der Verwaltungspraxis iVm. Art. 3 I GG ergibt sich kein Anspruch.

Es ist daher zu klären, ob die Subventionsentscheidung der Behörde überhaupt einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Ist dem so, so wäre die Klage des K mangels Ermächtigungsgrundlage unbegründet.

Ob es für Subventionen einer gesetzlichen Grundlage bedarf, ist problematisch. Es entspricht der herrschenden Auffassung, dass die Gewährung von Subventionen grundsätzlich keiner gesetzlichen Grundlage bedarf. Nach der sog. Wesentlichkeitstheorie ist der Gesetzgeber verpflichtet, in grundlegenden normativen Fragen, insbesondere im Bereich der Grundrechtsausübung, alle wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen. Die Frage, ob bei der Vergabe von Meistergründungsprämien eine nach dem Geschlecht differenzierende Fristenregelung getroffen werden soll, ist allerdings keine wesentlichen Frage, die der Gesetzgeber zu entscheiden hat.

Folglich ist keine gesetzliche Grundlage erforderlich. Für die Auszahlung von Subventionen reicht deshalb der Ansatz im Haushaltsplan und der Erlass von Verwaltungsvorschriften aus. Soweit der Verwaltung die Subventionierung aufgrund des Haushaltsplans und der Richtlinien erlaubt ist, steht die Gewährung von Subventionen im Ermessen der Behörde (sog. Ermessen kraft Natur der Sache)

Da der K einen Antrag auf Subventionierung gestellt hat, steht ihm ein Recht auf ermessensfehlerfreie Entscheidung zu.

Die Behörde hat den Antrag des K abgelehnt, weil er nach den Verwaltungsvorschriften nicht zu dem Kreis der Begünstigten gehört. Die Verwaltungsvorschriften haben zwar keine unmittelbare Außenwirkung. Allerdings kommt ihnen durch die Verwaltungspraxis iVm. Art. 3 I GG eine mittelbare Außenwirkung zu. Nach dieser Verwaltungspraxis hat der K keinen Anspruch auf Subventionierung. Mit dem Hinweis auf die Verwaltungsvorschriften und die Verwaltungspraxis hätte die Behörde den K richtig beschieden.

Allerdings könnte die Verwaltungspraxis ihrerseits gegen Art. 3 III GG verstoßen.

Es stellt eine von Art. 3 III GG ausdrücklich untersagte direkte Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts dar, wenn die Vergabe der Subventionen bei Frauen und Männern von unterschiedlichen Voraussetzungen abhängig gemacht wird.

Allerdings ist nach der Rechtsprechung des BVerfG eine unterschiedliche Behandlung von Männern und Frauen zulässig, wenn dies zur Lösung von Problemen, die ihrer Natur nach nur entweder bei Männern oder bei Frauen auftreten können, zwingend erforderlich ist (so beispielsweise BVerfGE 85, 191).

Die Schwierigkeiten, die bei einer Existenzgründung auftreten können, betreffen sowohl Männer als auch Frauen. Zwar können Frauen möglicherweise größere Probleme bei einer Existenzgründung haben. Jedoch handelt es sich dabei nicht um Probleme, die ihrer Natur nach ausschließlich bei Frauen oder bei Männern auftreten können. Ein Verstoß gegen Art. 3 III GG ist damit gegeben.

Es stellt sich die Frage, ob dieser Verstoß gegen Art. 3 III GG gerechtfertigt werden kann. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Entscheidung (NVwZ 2003, 92) Art. 3 II 2 GG herangezogen. Dabei hat das Gericht auf Art. 3 II 2 HS. 1 GG abgestellt. Das Ziel der tatsächlichen Durchsetzung der Gleichberechtigung sei dahin zu verstehen, dass es dabei darum gehe, die drastische Unterrepräsentanz der Frauen in bestimmten Lebensbereichen zu reduzieren. Diesem Ziel entspreche es, die Chancen der Frauen zur Erlangung einer ihren Fähigkeiten entsprechenden Position in der Wirtschaft durch Fördermaßnahmen zu verbessern. Die Unterrepräsentanz der Frauen sei Ausdruck vielfältiger objektiver und subjektiver Hemmnisse für Frauen.

Um diese auszugleichen, sei eine Angleichung der Proporze verfassungsrechtlich geboten.

Das BVerwG prüft weiterhin, ob die Maßnahme zur Erreichung der Frauenförderung verhältnismäßig ist. Die Eignung sei gegeben, weil die Maßnahme wegen ihrer Anreizwirkung gerade auf die Überwindung wirtschaftlicher und psychologischer Hemmnisse ziele. Zur Erforderlichkeit stellt das Gericht fest, dass durch die Verlängerung der Niederlassungsfrist für Frauen deren Anteil an den Zuwendungsempfängern von 15% auf 19% gestiegen sei. Ein gleichwirksames, weniger diskriminierendes Mittel sei nicht ersichtlich. Die Maßnahme sei auch verhältnismäßig im engeren Sinn, weil sich die Benachteiligung der Männer durch die Frauenförderung auf die Tatsache der Ungleichbehandlung beschränkt, während sie im Übrigen keinen Eingriff in ihre Rechtsphäre erlitten.

Folglich ist der Verstoß gegen Art. 3 III GG durch Art. 3 II 2 HS. 1 GG gerechtfertigt.

Weiterhin hat das BVerwG geprüft, ob in formeller Hinsicht der Eingriff in Art. 3 III GG durch ein Gesetz erfolgen muss. Das Gericht kommt zu dem Ergebnis, dass sich auch nach der Wesentlichkeitstheorie nicht die Erforderlichkeit einer gesetzlichen Grundlage ergibt. Vielmehr sieht es Art. 3 II 2 GG als ausreichende Rechtsgrundlage an.

Damit erweist sich die Verwaltungspraxis insgesamt als rechtmäßig. Dem K steht weder ein Anspruch auf Bewilligung zu noch hat er einen Anspruch auf erneute Bescheidung. Die Ablehnungsentscheidung der Behörde war rechtmäßig.

## II. Ergebnis zu B.

Die Klage ist unbegründet.

## **Gesamtergebnis**

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet.