

Titel:

Zuwendungsrecht, Novemberhilfe, Antragsberechtigung (verneint), Mischbetrieb, Sonderregelung für Gaststätten, Event-Catering

Normenketten:

GG Art. 3 Abs. 1

BV Art. 118 Abs. 1

Schlagworte:

Zuwendungsrecht, Novemberhilfe, Antragsberechtigung (verneint), Mischbetrieb, Sonderregelung für Gaststätten, Event-Catering

Tenor

- I. Die Klage wird abgewiesen.
- II. Die Klägerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
- III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

1

Die Klägerin, die nach ihren Angaben im behördlichen Verfahren im Bereich des Event-Catering tätig ist, begehrt von der Beklagten die Gewährung einer Zuwendung im Rahmen der außerordentlichen Wirtschaftshilfe des Bundes für November 2020 (Novemberhilfe).

2

Unter dem 30. März 2021 beantragte die Klägerin über das einschlägige elektronische Antragsportal die Novemberhilfe als außerordentliche Wirtschaftshilfe der Bundesregierung (Az. ...). Hinsichtlich der Branchenzugehörigkeit ist im Antrag „Event-Caterer“ genannt. Als Grund der Antragstellung wurde eine direkte Betroffenheit angegeben, wonach die Antragstellerin aufgrund einer staatlichen Schließungsverordnung im November 2020 den Geschäftsbetrieb direkt einstellen musste. Der relevante Vergleichsumsatz im November 2019 wurde im Antrag mit 40.796,99 EUR beziffert, wobei im Verlauf des behördlichen Verfahrens durch den prüfenden Dritten klargestellt wurde, dass sich diese Umsatzzahl ausschließlich auf das Catering-Geschäft beziehe. Unter anderem auf dieser Grundlage ergab sich im elektronischen Antrag eine voraussichtliche Höhe der Novemberhilfe von 26.614,80 EUR. Am Ende des Antragsformulars war eine Anmerkung ergänzt, wonach die beantragende Gesellschaft eine E. C. GmbH mit Umsätzen aus Kantine und Catering sei. Aufgrund der Schließungsanordnung sei das Catering-Geschäft nicht mehr möglich gewesen. Die 80% für einen Mischbetrieb fänden keine Anwendung, dies ergebe sich aus Nummer 1.7 der FAQs. Der Antrag werde darauf stützt, dass das Catering als unabhängig von der Kantine erachtet werde.

3

Mit Bescheid vom 31. März 2021 gewährte die Beklagte eine Abschlagszahlung für die Novemberhilfe in Höhe von 13.307,40 EUR. Die Bewilligung der Abschlagszahlung erging dabei unter dem Vorbehalt der vollständigen Prüfung des Antrags und der endgültigen Festsetzung in einem Schlussbescheid.

4

Im Rahmen des behördlichen Verfahrens richtete die Beklagte eine Reihe von Rückfragen zur Antragsberechtigung an die Klägerin, insbesondere hinsichtlich eines vorliegenden Mischbetriebs und einer (indirekten) Betroffenheit des Catering-Bereichs. Im Wesentlichen ging die Klägerin in diesem Zusammenhang – wie bereits im Antrag – davon aus, dass die in den FAQs dargelegten Regelungen zu Gastronomiebetrieben im konkreten Fall zumindest entsprechend Anwendung finden müssten.

5

Mit streitgegenständlichem Bescheid vom 13. Juli 2021 wurde der Antrag auf Gewährung einer Novemberhilfe abgelehnt (1.), der unter Vorbehalt der vollständigen Prüfung ergangene Bescheid vom 10. Januar 2021 über eine Abschlagszahlung auf die Novemberhilfe aufgehoben (2.), der zu erstattende Betrag auf 13.307,40 EUR festgesetzt und unter Fristsetzung für die Rückzahlung die Verzinslichkeit des Erstattungsbetrags anordnet (3. und 4.). Zur Begründung wurde im Wesentlichen darauf abgestellt, dass es sich bei der Klägerin um einen Mischbetrieb mit zwei wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern handle. Eine Antragsbefugnis liege in diesem Fall nur dann vor, wenn sich dessen Umsatz in der Summe zu mindestens 80% eindeutig wirtschaftlichen Tätigkeiten zuordnen lasse, die direkt, indirekt oder über Dritte von den relevanten Schließungsanordnungen betroffen seien. Dies sei weder für den Kantinen- noch den Cateringbetrieb der Klägerin der Fall.

6

Mit am 13. August 2021 eingegangenem Schriftsatz ließ die Klägerin Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht München erheben.

7

Sie beantragt sinngemäß zuletzt,

8

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 13. Juli 2021 zu verpflichten, der Klägerin die beantragte Novemberhilfe zu gewähren,

hilfsweise

9

festzustellen, dass der Klägerin ein Anspruch auf Erlass eines Förderprogramms bzw. Änderung des Förderprogramms der Novemberhilfe dahingehend zusteht, dass der Klägerin Hilfen im Umfang der Novemberhilfe für den Zeitraum von einem Monat zu gewähren sind,

10

äußerst hilfsweise

11

festzustellen, dass die Nichtberücksichtigung von vom Lockdown betroffenen Kantinen- und/oder Cateringunternehmen im Programm der Novemberhilfe einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz darstellt,

12

äußerst und weiter hilfsweise,

13

die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin für eine Rückzahlung des mit dem Bescheid vom 13. Juli 2021 geforderten Betrags monatliche Ratenzahlungen oder Stundung zu gewähren.

14

Zur Begründung verwies die Klägerin zunächst im Allgemeinen auf eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung von Unternehmen der Gastronomie, die November- bzw. Dezemberhilfe erhielten, im Vergleich zur Klägerin, die hierbei nicht vollumfänglich berücksichtigt werde, obwohl sie letztlich als Gastronomiebetrieb anzusehen sei. Anzuwenden sei ein strenger Maßstab, weil die Betriebsschließungen schwerste Grundrechtseingriffe darstellten, die die Corona-Hilfen teilweise kompensieren sollten. Die Rechtsfolge der ungerechtfertigten Ungleichbehandlung sei ein Anspruch auf Gewährung der außerordentlichen Wirtschaftshilfe in Form der Novemberhilfe. Im Besonderen ging die Klägerin ferner davon aus, dass auf sie als Event-Catering-Gesellschaft mit Umsätzen aus einem Catering-Betrieb und den Betrieb einer Kantine die Regelung der Zuwendungsrichtlinie über Mischbetriebe keine Anwendung finde. Anzuwenden sei vielmehr die in den FAQs unter Ziffer 1.7 niedergelegte (Sonder-)Regelung für Gaststätten. Danach könnte beispielsweise im Fall des Betriebs einer Brauerei und einer Gaststätte durch ein Unternehmen die Novemberhilfe für die Gaststätte unabhängig von den Umsätzen der Brauerei beantragt werden. Im konkreten Fall sei das Catering mit der Gaststätte gleichzusetzen, so dass für das von der Schließungsanordnung betroffene Catering Novemberhilfe zu gewähren sei. Insoweit könne es auch nicht darauf ankommen, ob es sich um einen Gastronomiebetrieb im Sinne des § 1 Abs. 1 Gaststättengesetz (GastG) handle. Es verstoße auch gegen Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz, dass ein Caterer anders behandelt

werde als etwa Bäckereien, Konditoreien oder Metzgereien mit angeschlossenem Cafébetrieb oder Stehimbiss. In all diesen Betrieben würden Essen bzw. Getränke innerhalb des Unternehmens und „auf dem Gelände“ hergestellt und sodann vor Ort serviert bzw. verkauft. Jedenfalls im konkreten Fall der Klägerin handle es sich nicht um ein typisches Catering-Unternehmen, da nach ihrem Geschäftsmodell auch eine Ortsgebundenheit vorliege, die eine Vergleichbarkeit mit Gastronomiebetrieben oder den Bäckereien bzw. Metzgereien herstelle. Generell sei die Anforderung für Mischbetriebe, nach der Unternehmen mit mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern nur dann antragsberechtigt sind, wenn sich ihr Umsatz in der Summe zu mindestens 80% eindeutig wirtschaftlichen Tätigkeiten zuordnen lässt, die vom den Schließungsanordnungen betroffen sind, willkürlich und verstoße gegen den Gleichheitssatz.

15

Die Beklagte beantragt

16

Klageabweisung.

17

Sie verteidigt den streitbefangenen Bescheid und verweist im Wesentlichen auf die Regelung der Zuwendungsrichtlinie zu Mischbetrieben. Danach seien Unternehmen mit mehreren wirtschaftlichen Tätigkeiten antragsberechtigt, wenn sich Umsatz in der Summe zu mindestens 80% eindeutig wirtschaftlichen Tätigkeiten zuordnen lasse, die von den relevanten Schließungsanordnungen betroffen seien. Die wirtschaftlichen Tätigkeiten der Klägerin stellten einen solchen Mischbetrieb dar, wobei es nach der ständigen Zuwendungspraxis der Beklagten auf die konkrete Ausgestaltung der Unternehmensstruktur nicht ankomme. Nach den Angaben der Klägerin im Verwaltungsverfahren mache der Betrieb des Catering nicht mindestens 80% des Gesamtumsatzes des Jahres 2019 aus. Eine analoge Anwendung der Sonderregelung für die Gastronomie nach Ziffer 1.7 der FAQs komme nicht in Betracht. Dies folge bereits aus einem an dieser Stelle dargelegten Beispiel, das gerade Catering-Unternehmen aufgreife. Danach gelte ein Caterer nicht als Gastronomiebetrieb im Sinne von § 1 Abs. 1 Gaststättengesetz (GastG). Eine Vergleichbarkeit mit Gaststätten sei zudem nicht gegeben, insofern fehle es auch an der Voraussetzung für eine Analogie. In Bezug auf die Rücknahme und Rückforderung der Abschlagszahlung verweist die Beklagte darauf, dass der Bescheid über die Abschlagszahlung ausdrücklich unter dem Vorbehalt der vollständigen Prüfung des Antrags ergangen sei.

18

Mit Beschluss vom 19. September 2022 wurde der Rechtsstreit zur Entscheidung auf den Berichterstatter als Einzelrichter übertragen.

19

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der vorgelegten Behördenakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

20

1. Die im Hauptantrag zulässige Klage bleibt in der Sache ohne Erfolg. Sie ist unbegründet. Die Klägerin hat gegen die Beklagte den von ihr geltend gemachten Anspruch, sinngemäß gerichtet auf Gewährung und Auszahlung der Novemberhilfe aufgrund ihres Zuwendungsantrags vom 30. März 2021, nicht inne (§ 113 Abs. 5 VwGO). Vielmehr erweist sich der Ablehnungsbescheid vom 13. Juli 2021 als rechtmäßig (nachfolgend unter 1.1). Auch hat die Klägerin keinen Anspruch auf Aufhebung der Rücknahme- und Rückforderungsanordnungen in Nrn. 2 bis 4 des streitbefangenen Bescheids vom 13. Juli 2021, da sich diese als rechtmäßig erweisen und die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzen (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO; dazu nachfolgend unter 1.2).

21

1.1 Eine Rechtsnorm, die einen Anspruch der Klägerin auf Bewilligung der beantragten Zuwendung begründet, existiert nicht. Vielmehr erfolgt die Zuwendung auf der Grundlage der einschlägigen Förderrichtlinie im billigen Ermessen der Behörde unter Beachtung des Haushaltsrechts (Art. 23, 44 BayHO). Ein Rechtsanspruch besteht danach nur ausnahmsweise, insbesondere aus dem Gleichheitssatz

(Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 118 Abs. 1 BV) durch eine Selbstbindung der Verwaltung aufgrund einer ständigen Verwaltungspraxis.

22

1.1.1 Der Norm- und der mit ihm insoweit gleichzusetzende Richtliniengeber (vgl. BVerwG, U.v. 14.3.2018 – 10 C 1/17 – juris Rn. 18; U.v. 24.4.1987 – 7 C 24.85 – juris Rn. 12) ist zunächst bei der Entscheidung darüber, welcher Personenkreis durch freiwillige finanzielle Zuwendungen des Staates gefördert werden soll, weitgehend frei. Zwar darf der Staat seine Leistungen nicht nach unsachlichen Gesichtspunkten, also nicht willkürlich verteilen. Subventionen müssen sich vielmehr gemeinwohlbezogen rechtfertigen lassen, sollen sie vor dem Gleichheitssatz Bestand haben. Sachbezogene Gesichtspunkte stehen jedoch dem Norm- und Richtliniengeber in sehr weitem Umfang zu Gebote; solange die Regelung sich auf eine der Lebenserfahrung nicht geradezu widersprechende Würdigung der jeweiligen Lebensverhältnisse stützt, insbesondere der Kreis der von der Maßnahme Begünstigten sachgerecht abgegrenzt ist, kann sie verfassungsrechtlich nicht beanstandet werden (stRspr; vgl. z.B. BVerfG, U.v. 20.4.2004 – 1 BvR 905/00, 1 BvR 1748/99 – juris Rn. 61; ebenso etwa Wollenschläger, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 3 Rn. 255).

23

Sind die Fördervoraussetzungen – wie hier – zulässigerweise in Förderrichtlinien geregelt, so müssen diese von der zuständigen Bewilligungsbehörde gleichmäßig (Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 118 Abs. 1 BV), im Einklang mit Art. 23 und 44 BayHO, ohne Verstoß gegen andere einschlägige Rechtsvorschriften und gemäß dem Förderzweck angewendet werden, wie dieser in den selbst gegebenen Richtlinien zum Ausdruck kommt. Die Verwaltungsgerichte haben sich auf die Prüfung zu beschränken, ob bei der Anwendung einer solchen Richtlinie im Einzelfall der Gleichheitssatz verletzt worden ist oder ein sonstiger Verstoß gegen einschlägige materielle Rechtsvorschriften vorliegt. Entscheidend ist daher allein, wie die zuständige Behörde die Richtlinie im maßgeblichen Zeitpunkt in ständiger, zu einer Selbstbindung führenden Verwaltungspraxis gehandhabt hat und in welchem Umfang sie infolgedessen an den Gleichheitssatz gebunden ist. Dabei darf eine solche Richtlinie nicht – wie Gesetze oder Rechtsverordnungen – gerichtlich ausgelegt werden, sondern sie dient nur dazu, eine dem Grundsatz der Gleichbehandlung entsprechende Ermessensausübung der Behörde zu gewährleisten (aktuell z.B. BayVGh, B.v. 3.8.2022 – 22 ZB 22.1151 – juris Rn. 17; B.v. 31.3.2022 – 6 ZB 21.2933 – juris Rn. 7; B.v. 8.11.2021 – 6 ZB 21.2023 – juris Rn. 6; vgl. ferner BVerwG, U.v. 16.6.2015 – 10 C 15.14 – juris Rn. 24; B.v. 11.11.2008 – 7 B 38.08 – juris Rn. 9; BayVGh, U.v. 11.10.2019 – 22 B 19.840 – juris Rn. 26 m.w.N.; B.v. 9.3.2020 – 6 ZB 18.2102 – juris Rn. 9; VG München, U.v. 5.7.2021 – M 31 K 21.1483 – juris Rn. 23).

24

Nur entsprechend den vorgenannten Grundsätzen kann ein Anspruch auf Förderung im Einzelfall bestehen. Im Vorwort der hier einschlägigen Richtlinie des Bayerischen Staatsministerium für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie für die Gewährung von außerordentlicher Wirtschaftshilfe des Bundes für November 2020 (Novemberhilfe – BayMBI. 2020, Nr. 680 vom 24.11.2020, zuletzt geändert mit Bekanntmachung vom 21.12.2021, BayMBI. 2022 Nr. 26) wird im Übrigen auch ausdrücklich klargestellt, dass die Novemberhilfe im Rahmen der vom Bund zur Verfügung gestellten Haushaltsmittel als Billigkeitsleistung ohne Rechtsanspruch nach pflichtgemäßem Ermessen gewährt wird.

25

1.1.2 Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die beantragte Zuwendung, weil sie keine Antragsberechtigung besitzt. Zutreffend geht die Beklagte davon aus, dass es der Klägerin als Mischbetrieb im Sinne der ständigen Vollzugspraxis der Beklagten zu Nr. 2.5 der Zuwendungsrichtlinie an der Antragsberechtigung fehlt, da sie die entsprechenden Voraussetzungen einer anteiligen Betroffenheit nicht erfüllt und sie sich nicht auf in der ständigen Vollzugspraxis hierzu etablierte Ausnahmeregelungen für Gaststätten berufen kann.

26

1.1.2.1 Die Annahme der Beklagten, wonach es sich bei der Klägerin um einen Mischbetrieb im Sinne der Nr. 2.5 der Zuwendungsrichtlinie handle, ist zunächst als solche nicht zu beanstanden. Nach der genannten Regelung der Zuwendungsrichtlinie ist ein Mischbetrieb ein Unternehmen mit mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern. Dabei kommt es nach der vorgetragenen ständigen Zuwendungspraxis der Beklagten nicht auf die konkrete Ausgestaltung der Unternehmensstruktur der verschiedenen Tätigkeiten an;

ausreichend für die Annahme eines Mischbetriebs ist alleine, dass eine Person verschiedene wirtschaftliche Tätigkeiten ausübt. Nach den Angaben der Klägerin im Förderverfahren sowie auch im gerichtlichen Verfahren ist sie eine Event-Catering-Gesellschaft mit Umsätzen aus einem Cateringbetrieb und dem Betrieb einer Kantine. Nach den vorgenannten Kriterien liegen mithin im Sinne der ständigen Zuwendungspraxis mehrere wirtschaftliche Tätigkeitsfelder der antragstellenden Event-Catering-Gesellschaft vor. Etwas anderes ergibt sich nicht aus den Darlegungen im gerichtlichen Verfahren, wonach es sich um einen einzigen, lediglich für ein Großunternehmen an dessen Standort tätigen Betrieb handle, der wie eine Gaststätte aufgestellt sei, wobei Essen und Getränke immer aus der klägerischen Küche kämen, gleich ob für Kantine, Catering oder einen Brotzeitwagen. Zum einen spielt bereits nach der vorgetragenen ständigen Zuwendungspraxis der Beklagten die Ausgestaltung der verschiedenen Tätigkeiten bei der Frage, inwieweit ein Mischbetrieb vorliegt, keine Rolle. Zum anderen geht die Klägerin im Rahmen ihrer Antragstellung selbst von einer entsprechenden Teilung ihrer Tätigkeitsfelder aus, auch und gerade mit Blick auf eine unterschiedliche Betroffenheit derselben durch Schließungsmaßnahmen im Zusammenhang der Corona-Pandemie. Daher besteht zur Überzeugung des Gerichts jedenfalls dem Grunde nach kein Zweifel an der Einordnung des klägerischen Unternehmens als Mischbetrieb im Sinne der Nr. 2.5 der Zuwendungsrichtlinie bzw. der entsprechenden ständigen Zuwendungspraxis der Beklagten.

27

Soweit die Klägerin die sich aus dieser Einordnung als Mischbetrieb ergebenden Folgen für die Antragsberechtigung – wohl – bereits als solche für willkürlich erachtet, greift dies nicht durch. Nach der einschlägigen Regelung der Zuwendungsrichtlinie in Nr. 2.5 sind Mischbetriebe antragsberechtigt, wenn sich ihr Umsatz in der Summe zu mindestens 80% eindeutig wirtschaftlichen Tätigkeiten zuordnen lässt, die im Sinne von Nr. 2.1 Buchst. b der Zuwendungsrichtlinie vom Lockdown direkt, indirekt oder über Dritte betroffen sind. Nach den Angaben der Klägerin im Förderverfahren beziehen sich die im Antrag angegebenen Umsatzzahlen ausschließlich auf das Catering-Geschäft (Bl. 24, 28 der Behördenakte). Eine Zuordnung dieser Umsatzzahlen im vorgenannten Sinne erfolgte im behördlichen Verfahren soweit ersichtlich nicht. Aus den im gerichtlichen Verfahren vorgelegten Umsatzaufstellungen (Anlagen K 9 und K 10 zum Klageschriftsatz vom 13.8.2021) lässt sich entnehmen, dass der auf den Cateringbetrieb entfallende Umsatzanteil des Unternehmens im Jahr 2019 71,82% und im Jahr 2020 58,07% betrug. Obschon beide Beteiligte zwar davon ausgehen, dass der Cateringbetrieb von den relevanten Schließungsanordnungen dem Grunde nach betroffen war, fehlt es hier jedenfalls an der Voraussetzung nach Nr. 2.5 der Zuwendungsrichtlinie, dass dem Cateringbetrieb mindestens 80% des Gesamtumsatzes des Jahres 2019 zugeordnet werden können.

28

Es verstößt weder gegen das Willkürverbot noch gegen den Zweck der Zuwendungsrichtlinie noch gegen sonstiges einschlägiges materielles Recht, wenn die Beklagte in ihrer ständigen Vollzugspraxis Mischbetriebe, also Unternehmen mit mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern, als Einheit betrachtet und hierbei für eine Antragsberechtigung eine qualifizierte Betroffenheit der wirtschaftlichen Tätigkeit vom Lockdown, namentlich in einem Umfang von mindestens 80% verlangt. Ziel der Novemberhilfe ist es nach Nr. 1 Satz 3 der Zuwendungsrichtlinie, durch einen Beitrag zur Kompensation des Umsatzausfalls die wirtschaftliche Existenz u.a. von Unternehmen zu sichern. Der Ansatzpunkt der außerordentlichen Wirtschaftshilfe ist mithin nicht primär, einzelne Coronabedingte Umsatzausfälle zu kompensieren, dies ist vielmehr das Mittel zum Zweck der Sicherung der Existenz von Unternehmen. Soweit ein Unternehmen über mehrere wirtschaftliche Tätigkeitsfelder verfügt, ist es vor diesem Hintergrund naheliegend und sachgerecht, für die Frage der Antragsberechtigung zum Erhalt einer außerordentlichen Wirtschaftshilfe das Unternehmen als Ganzes in den Blick zu nehmen und mithin auch hinsichtlich der Betroffenheit von Coronabedingten Einbußen nicht lediglich auf einzelne Geschäftsfelder abzustellen. Dies dient auch dazu, eine Umgehung der Anforderungen an die Antragsberechtigung nach Nr. 2.1 Buchst. b der Zuwendungsrichtlinie zu vermeiden. Die dort niedergelegten Anforderungen insbesondere an eine indirekte Betroffenheit oder eine Betroffenheit über Dritte stellen letztlich an Unternehmen mit nur einem wirtschaftlichen Tätigkeitsfeld quantitativ vergleichbare Anforderungen hinsichtlich der Betroffenheit, wie sie für Mischbetriebe nach Nr. 2.5 der Zuwendungsrichtlinie gelten. Mit Recht geht die Beklagte, wie schriftsätzlich vorgetragen, weiter davon aus, dass bei Mischbetrieben wirtschaftliche Schwierigkeiten innerhalb der verschiedenen wirtschaftlichen Tätigkeiten im Allgemeinen ausgeglichen werden können.

29

Die Erwägung, angesichts der durch die Novemberhilfe bezweckten Sicherung der wirtschaftlichen Existenz von Unternehmen (vgl. Nr. 1 Satz 3 der Zuwendungsrichtlinie) ein Unternehmen insgesamt in den Blick zu nehmen und dementsprechend die Antragsberechtigung nicht nach einzelnen wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern des Unternehmens zu beurteilen, stellt somit einen vertretbaren sachlichen Grund für die an Mischbetriebe gestellten Anforderungen für eine Antragsberechtigung dar. Der Ansatz einer einheitlichen Betrachtung von wirtschaftlich oder rechtlich zusammengehörigen oder voneinander abhängigen unternehmerischen Einheiten ist im Übrigen nicht auf Mischbetriebe, d. h. Unternehmen mit unterschiedlichen wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern, beschränkt, sondern findet sich im Rahmen der Novemberhilfe auch etwa in Bezug auf verbundene Unternehmen oder Zweigniederlassungen (vgl. VG München, U.v. 10.8.2022 – M 31 K 21.6137 – Rn. 23, zur Veröffentlichung in juris vorgesehen; U.v. 9.9.2022 – M 31 K 21.5023, BeckRS 2022, 40504, Rn. 30; U.v. 15.9.2021 – M 31 K 21.110 – juris Rn. 20 ff.). Die Beklagte stellt mithin in ihrer Zuwendungspraxis ausgehend von der Zuwendungsrichtlinie konsequent auf einen derart wirtschaftlich-unternehmensbezogenen Ansatz ab.

30

1.1.2.2 Die Beklagte geht weiterhin zu Recht davon aus, dass die Klägerin die in der ständigen Zuwendungspraxis etablierte Ausnahmeregelung für Gaststätten nicht für sich beanspruchen kann. Als Ausnahme zur vorstehend dargelegten Vorgehensweise im Fall von Mischbetrieben gilt nach der ständigen Zuwendungspraxis der Beklagten, die in Ziff. 1.7 der im Internet einsehbaren FAQs zur November- und Dezemberhilfe auch allgemein niedergelegt ist, für Gaststätten eine Abweichung von der einheitlichen unternehmensbezogenen Betrachtung der verschiedenen wirtschaftlichen Tätigkeitsfelder. Im Fall von Gaststätten im Sinne von § 1 Abs. 1 GastG kann danach die November- bzw. Dezemberhilfe für die Gaststätte wahlweise auch unabhängig von Umsätzen mit anderen wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern innerhalb desselben Unternehmens bzw. Unternehmensverbundes beantragt werden. Als konkretes Beispiel hierfür ist in Ziff. 1.7 der FAQs insbesondere ein Unternehmen genannt, das sowohl eine Brauerei als auch eine Gaststätte betreibt. Auch Bäckereien und Konditoreien mit angeschlossenem Cafébetrieb werden nach der dort niedergelegten Zuwendungspraxis als Gastronomiebetriebe im Sinne von § 1 Abs. 1 GastG betrachtet. Allerdings ist dann – wenngleich für die hierzu betrachtenden Fragen nicht in erster Linie relevant – die Umsatzerstattung auf die Umsätze der Gaststätte zum vollen Umsatzsteuersatz begrenzt, also auf diejenigen Umsätze, die durch den Verzehr vor Ort entstehen. Ob die Anwendung dieser Ausnahmeregelung dazu führt, dass – wovon die Klägerin wohl ausgeht – das jeweilige Unternehmen schon nicht als Mischbetrieb anzusehen ist, oder aber lediglich die Rechtsfolge einer Einordnung als Mischbetrieb modifiziert wird, kann für die hier relevante Fragestellung offenbleiben. Denn Folge der Anwendung der Ausnahmeregelung wäre es jedenfalls, dass zumindest bestimmte Umsätze wahlweise auch unabhängig von Umsätzen mit anderen wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern innerhalb desselben Unternehmens betrachtet werden könnten.

31

Es ist indes nicht zu beanstanden, wenn die Beklagte in ihrer ständigen Zuwendungspraxis die vorgenannte Ausnahmeregelung für Gaststätten lediglich auf solche im Sinne von § 1 Abs. 1 GastG anwendet und sie mithin insbesondere nicht auf Catering-Betriebe erstreckt. Der Zuwendungs- und Richtliniengeber und mit ihnen die mit der Funktion der Zuwendungsbehörde beliehene Beklagte (vgl. § 47b ZustV) sind generell nicht daran gehindert, im Sinne einer Eingrenzung des Kreises der Zuwendungsempfänger und Verteilung der zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel den Kreis der Begünstigten im Wege einer dem Zweck der Förderung entsprechenden, sachgerechten Abgrenzung auf bestimmte Antragsberechtigte zu beschränken (vgl. auch VG München, U.v. 15.9.2021 – M 31 K 21.110 – juris Rn. 26; U.v. 14.7.2021 – M 31 K 21.2307 – juris Rn. 23). Dies gilt gleichermaßen für die sachliche Eingrenzung einer Zuwendung und die Festlegung der relevanten Maßstäbe zur Bestimmung der Höhe einer Zuwendung. Denn nur der Zuwendungsgeber bzw. die Zuwendungsbehörde bestimmen im Rahmen des ihnen eingeräumten weiten Ermessens bei der Zuwendungsgewährung darüber, welche Ausgaben dem Fördergegenstand zugeordnet werden und wer konkret begünstigt werden soll. Insoweit besitzen Zuwendungs- und Richtliniengeber und mit diesen die Beklagte – wie bereits ausgeführt – die Interpretationshoheit über die maßgeblichen Verwaltungsvorschriften (BayVGH, B.v. 8.11.2021 – 6 ZB 21.2023 – juris Rn. 19; VG München, U.v. 15.9.2021 – M 31 K 21.110 – juris Rn. 26; VG Würzburg, U.v. 14.6.2021 – W 8 K 20.2138 – juris Rn. 30).

32

Diesen Maßstäben genügt die sowohl durch den Richtliniengeber vorgegebene als auch durch die Zuwendungsbehörde in ihrer ständigen Zuwendungspraxis umgesetzte Maßgabe, wonach sich lediglich die in Ziff. 1.7 der FAQs ausdrücklich genannten Gaststätten sowie gegebenenfalls andere gastronomisch tätige Unternehmen auf die Ausnahmeregelung berufen können. Nach dem Vortrag der Beklagten insbesondere in der mündlichen Verhandlung erfolgt die Grenzziehung hinsichtlich der gastronomisch tätigen Unternehmen in diesem Sinne einerseits durch den Bezug auf die Begrifflichkeit des § 1 Abs. 1 GastG, sowie andererseits mit Blick auf eine starke örtliche Gebundenheit der wirtschaftlichen Tätigkeit (vgl. Sitzungsprotokoll S. 3). Daher fällt nach der ständigen Zuwendungspraxis ein jedenfalls im Allgemeinen nicht örtlich gebundenes Catering-Unternehmen – bzw. ein Catering-Betrieb innerhalb eines Unternehmens – nicht unter die fragliche Ausnahmeregelung. Diese Zuwendungspraxis entspricht im Übrigen auch dem Verständnis des Mittelgebers. Nach Verlautbarung der Bundesregierung war eine Ausweitung der Regelung, wonach Mischbetrieben der Gastronomie für die Novemberbzw. Dezemberhilfe eine Antragstellung losgelöst vom Restunternehmen ermöglicht wurde, auf andere Betriebe, die zwei unterschiedliche Einnahmequellen miteinander verbinden, nicht vorgesehen und auch nicht geplant (Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Vogel u.a., BT-Drs. 19/31220, S. 10).

33

Soweit die Klägerin auf ein davon abweichendes Verständnis der Zuwendungsrichtlinie bzw. der im Rahmen der FAQs niedergelegten Ausnahmeregelung abstellt, greift dies bereits dem Grunde nach nicht durch. Zuwendungsrechtlich kommt es nicht auf eine Auslegung der Zuwendungsrichtlinie oder anderer Hinweise zu Zuwendungsgewährung in grammatikalischer, systematischer und teleologischer Hinsicht an, entscheidend ist vielmehr allein, wie die zuständige Behörde die Richtlinie im maßgeblichen Zeitpunkt in ständiger, zu einer Selbstbindung führenden Verwaltungspraxis gehandhabt hat (VG München, U.v. 15.9.2021 – M 31 K 21.110 – juris Rn. 23). Da die Beklagte – wie schriftsätzlich ausgeführt und in der mündlichen Verhandlung bestätigt – ein wie dargestellt enges Verständnis von „Gaststätten“ oder „gastronomisch tätigen Unternehmen“ verfolgt und umsetzt, führt eine mögliche anderweitige Auslegung der Zuwendungsrichtlinie bereits im Ansatz nicht weiter.

34

Zu einer anderen Bewertung führt schließlich auch nicht der Umstand, dass es sich bei dem klägerischen Unternehmen – wie durchaus plausibel vorgetragen und in der mündlichen Verhandlung erörtert – in gewisser Weise nicht um ein typisches Catering-Unternehmen handeln mag. Dies ergebe sich nach dem Vortrag der Klägerin insbesondere aus dem Umstand, dass die Klägerin in ihren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern Kantine und Catering lediglich für ein größeres Unternehmen bzw. einen Kunden tätig sei. Daraus folge gerade eine örtliche Gebundenheit, wie sie die Beklagte bei der Anwendung der hier fraglichen Ausnahmeregelung für Gaststätten maßgeblich heranziehe. Dem Zuwendungs- und Richtliniengeber bzw. der Zuwendungsbehörde ist indes ohne Verstoß gegen den Gleichheitssatz ein bestimmtes Maß an Typisierung zuzugestehen. Der Gesetzgeber ist bei der Ordnung von Massenerscheinungen berechtigt, die Vielzahl der Einzelfälle in dem Gesamtbild zu erfassen, das nach den ihm vorliegenden Erfahrungen die regelungsbedürftigen Sachverhalte zutreffend wiedergibt. Auf dieser Grundlage darf er grundsätzlich generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen treffen, ohne allein schon wegen der damit unvermeidlich verbundenen Härten gegen Gleichheitsgebote zu verstoßen (vgl. zuletzt etwa BVerfG, B.v. 29.1.2019 – 2 BvC 62/14 – juris Rn. 47 m.w.N.; zum Ganzen auch Boysen, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 3 Rn. 98 f.). Gleiches gilt im Wesentlichen auch für die Bindung der Verwaltung im Bereich einer Zuwendungsgewährung (vgl. etwa VG München, U.v. 6.7.2021 – M 31 K 20.6548 – juris Rn. 38). Der Zuwendungsgeber ist daher nicht gehindert, den Förderungsgegenstand nach sachgerechten Kriterien auch typisierend einzugrenzen und ist nicht gehalten, allen Besonderheiten jeweils durch Sonderregelungen Rechnung zu tragen. Dies umso mehr deswegen, weil ihm – wie bereits ausgeführt – sachbezogene Gesichtspunkte dabei in einem sehr weiten Umfang an die Hand gegeben sind. Auch vor diesem Hintergrund begegnet es keinen Bedenken, wenn die Beklagte bei der Anwendung der hier fraglichen Ausnahmeregelung für Gaststätten von typischen Konstellationen ausgeht, auch unter Hintanstellung einer (wirtschaftlichen) Einzelfallbetrachtung und unter Inkaufnahme von Grenzfällen, die einer derartigen Regelung immanent sind.

35

Unabhängig davon gilt im konkreten Einzelfall, dass das Geschäft der Klägerin trotz der Bindung an einen Großkunden nach ihrem eigenem Vortrag zumindest in Teilen durchaus die für ein Catering-Unternehmen typische örtliche Flexibilität aufweist. Nach dem schriftsätzlichen Vortrag finden die Veranstaltungen des Unternehmens – also des Kunden der Klägerin – in den Kantinenräumen bzw. auf dem Firmengelände des Unternehmens statt. Zudem wird auch ein Brotzeitwagen betrieben. Damit ist die Klägerin in ihrer Dienstleistung offensichtlich nicht lediglich auf die Kantinenräumlichkeiten beschränkt, sondern betreut das gesamte Firmengelände des Großkunden zu verschiedensten Gelegenheiten wie Kunden- und Marketingveranstaltungen oder Weihnachtsfeiern (vgl. Schriftsätze des Klägerbevollmächtigten vom 13.8.2021 und 6.10.2022). Mithin unterscheidet sich jedenfalls der Catering-Betrieb der Klägerin bereits dem äußeren Bild nach durchaus von einer eng an bestimmte Räumlichkeiten gebundene Gaststätte oder auch einer Bäckerei oder Metzgerei mit angeschlossenen Stehtischen oder einem Cafébetrieb vor Ort.

36

Dem Richtlinien- bzw. Zuwendungsgeber steht es frei, sich für eine bestimmte Verwaltungspraxis zu entscheiden und diese zu handhaben bzw. hier durch die beliehene Beklagte handhaben zu lassen. Die Willkürgrenze wird selbst dann nicht überschritten, wenn es auch für eine alternative Förderpraxis gute oder gegebenenfalls sogar bessere Gründe gäbe. Eine Verletzung des Willkürverbots liegt nur dann vor, wenn die maßgeblichen Kriterien unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar wären und sich daher der Schluss aufdrängen würde, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruhten (BayVGh, B.v. 8.11.2021 – 6 ZB 21.2023 – juris Rn. 13; VG München, U.v. 15.11.2021 – M 31 K 21.2780 – juris Rn. 33; U.v. 15.9.2021 – M 31 K 21.110 – juris Rn. 28). Dies ist, wie vorstehend dargelegt, hier nicht der Fall.

37

1.1.3 Für den Schluss auf eine willkürliche Fassung oder Handhabung der Förderrichtlinie und der darauf aufbauenden Förderpraxis bestehen mithin keine Anhaltspunkte. Die Klägerin wird nicht anders behandelt als andere Antragstellerinnen und Antragsteller mit mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern, die ebenfalls nicht die Ausnahmeregelung für Gaststätten in Anspruch nehmen können und damit im Vollzug der Novemberhilfe nur einheitlich-unternehmensbezogen betrachtet werden. Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte in vergleichbaren Zuwendungsfällen anders verfahren wäre, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Dies gilt insbesondere mit Blick auf den Umstand, dass der Klägerin – wie vorgetragen – die Dezemberhilfe gewährt wurde (Anlage K 8 zum Klageschriftsatz vom 13.8.2021). Denn Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 118 Abs. 1 BV begründen keinen Anspruch auf Gleichbehandlung im Verhältnis zu solchen Konstellationen, in denen rechtswidrige Vergünstigungen zugewandt werden. Nach der Einlassung der Beklagten in der mündlichen Verhandlung wird die Gewährung der Dezemberhilfe (nunmehr) durch die Beklagte als rechtswidrig eingestuft. Eine Gleichbehandlung „im Unrecht“ kann die Klägerin nicht beanspruchen. Mit einer in Einzelfällen unrichtigen Sachbehandlung hat die Beklagte zudem auch keine abweichende Verwaltungspraxis konstituiert. Für die Annahme einer kraft behördlicher Selbstbindung beachtlichen neuen Verwaltungspraxis bedarf es einer aus den Umständen des Einzelfalls erkennbar werdenden Absicht, zukünftig vergleichbare Fälle ebenso zu behandeln. Eine solche Praxis setzt dabei bewusst und gewollt dauerhaft geänderten Vollzug voraus, der sich aus einer im Nachhinein als fehlerhaft erkannten Rechtsanwendung des Beklagten gerade nicht ergibt. Eine lediglich irrtümliche Abweichung in Einzelfällen begründet, wie ausgeführt, hingegen gerade keine Änderung der Verwaltungspraxis (NdsOVG, U.v. 24.3.2021 – 10 LC 203/20 – juris Rn 29 f.; VG Würzburg, U.v. 26.4.2021 – W 8 K 20.2093 – juris Rn. 43; VG München, U.v. 23.3.2021 – M 31 K 20.4082 – juris Rn. 42) und damit auch keinen Anspruch der Klägerin. Die Beklagte hat die Möglichkeit, in solchen Fällen von den Aufhebungsvorschriften der Art. 48 ff. BayVwVfG, namentlich der Rücknahmebefugnis des Art. 48 BayVwVfG, Gebrauch zu machen, damit rechtswidrige Bewilligungen rückgängig zu machen und entsprechende Auszahlungen zurückzufordern (Art. 49a BayVwVfG). Im Übrigen ist der als Anlage K 8 vorgelegte Bescheid über die Gewährung einer Dezemberhilfe unter dem ausdrücklichen Vorbehalt der endgültigen Festsetzung ergangen, sodass auch vor diesem Hintergrund gegebenenfalls entsprechende Änderungen möglich sind.

38

1.1.4 Soweit die Klägerin schließlich allgemein auf eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung von Unternehmen der Gastronomie, die November- bzw. Dezemberhilfe erhielten, im Vergleich zur Klägerin, die hierbei nicht vollumfänglich berücksichtigt werde, verweist, führt auch dies nicht weiter. Die Klägerin stellt hierbei – unter maßgeblicher Heranziehung der Grundgedanken eines Rechtsgutachtens aus dem März 2021, das durch den Handelsverband Deutschland (HDE e.V.) beauftragt wurde (vgl.

<https://einzelhandel.de/Rechtsgutachten>) – darauf ab, dass in der unterschiedlichen Ausgestaltung der Hilfsprogramme für die vom Lockdown betroffenen Unternehmen ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz zu erblicken sei, aus dem sich ein Anspruch auf Gewährung der Novemberhilfe herleiten lasse. So sei die Klägerin von den gleichen Beschränkungen wie ein Gastronomiebetrieb betroffen, werde aber nicht vollumfänglich bei den außerordentlichen Wirtschaftshilfen berücksichtigt. Dies sei unter anderem deshalb nicht zu rechtfertigen, da die Betriebsschließungen schwerste Grundrechtseingriffe darstellten, die die Corona-Hilfen teilweise kompensieren sollen.

39

Diese sehr allgemeinen Erwägungen greifen indes im konkreten Einzelfall jedenfalls im Ergebnis nicht durch. Bereits dem Ansatz nach wird hierbei eine Unterscheidung in der Betroffenheit von Lockdown-Maßnahmen aufgegriffen, die im vorliegenden Fall keine maßgebliche Rolle spielt. Dass die Klägerin im Zusammenhang ihres Catering-Geschäfts generell – zumindest über Dritte – von den Schließungsanordnungen betroffen ist oder zumindest sein kann, wird durch die Beklagte nicht infrage gestellt (vgl. ausdrücklich Schriftsatz der Beklagten vom 22.10.2021, S. 4). Dem in Nr. 1.7 der FAQs zur November- und Dezemberhilfe enthaltenen Beispiel des Catering-Unternehmens lässt sich im Übrigen ebenso entnehmen, dass ein Caterer als solcher durchaus im Sinne der Zuwendungsrichtlinie indirekt betroffen sein kann. Die Unterscheidung zwischen der Klägerin und Gastronomiebetrieben beruht im konkreten Fall daher nicht auf einer kategorisch unterschiedlichen Wertung der Betroffenheit von Betriebsschließungen im Zuwendungsvollzug, sondern fußt alleine auf dem Umstand, dass das Unternehmen der Klägerin neben dem Catering-Betrieb noch ein weiteres wirtschaftliches Tätigkeitsfeld aufweist und mithin das antragstellende Unternehmen insgesamt nicht in entsprechendem Umfang wirtschaftlich betroffen ist. Wie vorstehend erörtert, liegt darin indes keine Verletzung des Willkürverbots.

40

Im Übrigen folgt aus der Schwere oder dem Umfang der Maßnahmen im Vollzug des Infektionsschutzrechts, wie insbesondere Betriebsschließungen, keine maßstabsbildende Bedeutung für die Bemessung der Billigkeitsleistung im Vollzug des Zuwendungsrechts, sodass sich daraus generell kein Anspruch auf Gewährung einer außerordentlichen Wirtschaftshilfe in bestimmtem Umfang folgern lässt (VG München, U.v. 11.5.2022 – M 31 K 21.4171 – juris Rn. 38; vgl. ebenso VG Berlin, U.v. 3.6.2022 – 26 K 129/21 – juris Rn. 31 sowie VG Würzburg, U.v. 19.4.2021 – W 8 K 20.1732 – juris Rn. 58).

41

1.2 Der angefochtene Bescheid vom 13. Juli 2021 ist auch insoweit rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO), als die Beklagte darin die Aufhebung des Bescheids vom 31. März 2021 über eine Abschlagszahlung auf die Novemberhilfe (Ziff. 2) und die Erstattung der gewährten Abschlagszahlung i.H.v. 13.307,40 Euro (Ziff. 3) sowie deren Verzinsung (Ziff. 4) angeordnet hat.

42

1.2.1 Es kann offenbleiben, ob als Rechtsgrundlage für die Rücknahme der mit Bescheid vom 31. März 2021 gewährten Abschlagszahlung Art. 48 BayVwVfG herangezogen werden kann, wofür einiges spricht und wovon die Begründung des streitgegenständlichen Bescheids ausgeht. Denn es handelt sich vorliegend offensichtlich um die Konstellation einer lediglich vorläufigen bzw. vorbehaltlichen Bewilligung einer Abschlagszahlung (vgl. hierzu grundsätzlich BVerwG, U.v. 14.4.1983 – 3 C 8.82 – juris Rn. 33; ferner etwa VG Bayreuth, GB v. 20.6.2022 – B 8 K 21.1024 – juris Rn. 59 ff.; VG München, U.v. 16.12.2021 – M 31 K 21.3624 – juris Rn. 58 m.w.N.). Gemäß Ziff. 2 des die Abschlagszahlung gewährenden Bescheids vom 31. März 2021 erging die Bewilligung ausdrücklich unter dem Vorbehalt der vollständigen Prüfung des Antrags und der endgültigen Festsetzung in einem Schlussbescheid. Hierauf nimmt ferner der Tenor des streitgegenständlichen Bescheids vom 13. Juli 2021 ausdrücklich Bezug. Grundsätzlich ist nach den Auslegungsgrundsätzen der §§ 133, 157 BGB zu erforschen, wie der Adressat einen Verwaltungsakt unter Berücksichtigung der ihm bekannten oder erkennbaren Umstände bei objektiver Auslegung verstehen musste. Aus der Sicht eines objektiven Empfängers stellt sich der Bescheid über eine Abschlagszahlung als vorläufiger Zuwendungsbescheid dar (vgl. BVerwG, U.v. 15.3.2017 – 10 C 1/16 – juris Rn. 14 f.).

43

In diesem Fall einer vorbehaltlichen Regelung bzw. eines Schlussbescheids ist eine Rücknahme nach Art. 48 BayVwVfG nicht erforderlich bzw. findet diese Vorschrift keine Anwendung. Vielmehr wird die vorläufige Gewährung der Abschlagszahlung durch den endgültigen, hier streitgegenständlichen Ablehnungsbescheid

ersetzt und erledigt. Der Bewilligungsbescheid ist lediglich die Grundlage für die vorläufig geleistete Abschlagszahlung; hierin erschöpft sich seine Rechtswirkung. Demgegenüber kommt dem angefochtenen Bescheid in dieser Hinsicht der Charakter eines Schlussbescheids mit dem Regelungsgehalt zu, die beantragte Novemberhilfe (endgültig) abzulehnen und die sich hieraus angesichts der erfolgten Abschlagszahlung ergebende Überzahlung nebst Zinsen zurückzufordern (vgl. BVerwG, U.v. 14.4.1983 – 3 C 8.82 – juris Rn. 34; U.v. 15.3.2017 – 10 C 1/16 – juris Rn. 16; ferner etwa VG München, U.v. 16.12.2021 – M 31 K 21.3624 – juris Rn. 58; VG Düsseldorf, U.v. 12.12.2014 – 13 K 430/13 – juris Rn. 42).

44

Kommt ein Gericht zu dem Ergebnis, ein Bescheid sei zu Unrecht auf eine nicht tragfähige – oder wie hier: weniger nahe liegende – Rechtsgrundlage gestützt worden, ist es gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO auch verpflichtet zu prüfen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der Bescheid mit Blick auf sonstige Rechtsgrundlagen aufrechterhalten werden kann (vgl. rechtsgrundsätzlich BVerwG, B.v. 29.7.2019 – 2 B 19/18 – juris Rn. 24; U.v. 19.8.1988 – 8 C 29/87 – juris; U.v. 31.3.2010 – 8 C 12/09 – juris Rn. 16; ebenso BayVGh, U.v. 23.7.2020 – 14 B 18.1472 – juris Rn. 29; VG München, U.v. 12.5.2021 – M 31 K 15.2119 – juris Rn. 56; U.v. 3.8.2017 – M 2 K 16.3853 – juris Rn. 18; Ramsauer in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 21. Aufl. 2020, Rn. 7a zu § 47). Bei einer solchen Konstellation bedarf es keiner (richterlichen) Umdeutung, so dass die Aufrechterhaltung des Bescheides auch nicht davon abhängt, ob die Voraussetzungen für eine Umdeutung nach Art. 47 BayVwVfG erfüllt sind. So liegt der Fall hier. Der Regelungsgehalt des angegriffenen Bescheids bleibt unverändert, wenn die Aufhebung der gewährten Abschlagszahlung in zutreffender Weise als Schlussbescheid unter endgültiger Ablehnung der Novemberhilfe anstelle einer Rücknahme des Bescheids über eine Abschlagszahlung angesehen wird, zumal der Tenor des streitgegenständlichen (Aufhebungs-)Bescheids, wie ausgeführt, ohnehin auf den Vorbehalt der vollständigen Prüfung im gewährenden Bescheid Bezug nimmt.

45

Erforderlich sind zudem auch keine anderen oder zusätzlichen als die im streitgegenständlichen Bescheid vorgenommenen Ermessenserwägungen, zumal das Verständnis als lediglich die vorläufige Gewährung der Abschlagszahlung ersetzender Schlussbescheid zu deutlich weniger anspruchsvollen Voraussetzungen für die getroffene Regelung führt. Schließlich entspricht dies auch der Absicht der Beklagten; auch die Rechtsfolgen erweisen sich für die Klägerin endlich nicht als ungünstiger (vgl. in ähnlicher Konstellation VG München, U.v. 12.5.2021 – M 31 K 15.2119 – juris Rn. 56).

46

1.2.2 Die Verpflichtung zur Erstattung der nach endgültiger Ablehnung der Novemberhilfe durch den streitgegenständlichen Bescheid rechtsgrundlos erfolgten Abschlagszahlung i.H.v. 13.307,40 Euro folgt aus Art. 49a Abs. 1 Satz 1 BayVwVfG (analog). Der in Form einer vorläufigen Regelung ergangene Bescheid über eine Abschlagszahlung vom 31. März 2021 hat wie ausgeführt gemäß Art. 43 Abs. 2 BayVwVfG seine Rechtswirkung dadurch verloren, dass er durch die streitgegenständliche endgültige Ablehnung ersetzt wurde. Wird ein Verwaltungsakt, der eine Zuwendung zunächst nur vorläufig bewilligt hat, rückwirkend durch einen anderen Verwaltungsakt ersetzt, der die Zuwendung in geringerer Höhe festsetzt, oder wie hier gänzlich ablehnt, so gelten nach herrschender Auffassung die Erstattungsvorschriften des Art. 49a Abs. 1 und 3 BayVwVfG entsprechend (BayVGh, U.v. 10.11.2021 – 4 B 20.1961 – juris Rn. 18, 28; unter Bezugnahme auf BVerwG, U.v. 11.5.2016 – 10 C 8/15 – juris Rn. 11; U.v. 19.11.2009 – 3 C 7/09 – juris Rn. 24; vgl. etwa auch VG Bayreuth, GB v. 20.6.2022 – B 8 K 21.1024 – juris Rn. 69).

47

Gegen die ferner angeordnete Verzinsung bei Zahlungsverzug bestehen keine Bedenken, zumal mit dieser Regelung ohnehin von der auf Grundlage des Art. 49a Abs. 3 Satz 1 BayVwVfG möglichen Verzinsung zum Teil abgesehen wurde.

48

Die Klage erweist sich mithin im Hauptantrag als unbegründet.

49

2. Der hilfsweise gestellte Antrag auf Feststellung, dass der Klägerin ein Anspruch auf Erlass eines Förderprogramms bzw. Änderung des Förderprogramms der Novemberhilfe dahingehend zusteht, dass der Klägerin Hilfen im Umfang der Novemberhilfe für den Zeitraum von einem Monat zu gewähren sind, ist bereits unzulässig. Eine Feststellungsklage bezüglich eines Anspruchs der Klägerin auf Erlass eines

Förderprogramms durch die Beklagte ist gegenüber einer Verpflichtungsklage, die die Klägerin mit ihrem Hauptantrag erhoben hat, hinsichtlich des Klageziels der Gewährung einer Novemberhilfe nach § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO subsidiär (vgl. VG Gießen, U.v. 29.8.2022 – 4 K 1659/21.GI – juris Rn. 48).

50

Die durch die Klägerin – erneut unter Adaption des bereits genannten Rechtsgutachtens aus dem März 2021, das durch den Handelsverband Deutschland (HDE e.V.) beauftragt wurde – zur Zulässigkeit einer derartigen Feststellung herangezogene Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, B.v. 17.1.2006 – 1 BvR 541/02 – juris Rn. 50 ff.) betrifft eine Konstellation, in der die Gewährung bestimmter (landwirtschaftlicher) Ausgleichszahlungen u.a. auf Grundlage einer Rechtsverordnung erfolgte. In diesem Zusammenhang ergab sich die Problematik, dass es den Verwaltungsgerichten im Rahmen einer Verpflichtungsklage angesichts des Ermessensspielraums des Normgebers nicht möglich war, einen (untergesetzlichen) Normgeber zu einer (bestimmten) Neuregelung zu zwingen (BVerfG, aaO., Rn. 48, 51). Vor diesem Hintergrund und unter dem Gesichtspunkt des Art. 19 Abs. 4 GG war es im Zusammenhang dieser Entscheidung erforderlich, gegenüber einem Normgeber die gerichtliche Feststellung zu ermöglichen, dass das Recht eines Klägers auf Gleichbehandlung hinsichtlich einer finanziellen staatlichen Leistung den Erlass oder die Änderung einer Rechtsverordnung gebiete. Eine derartige Konstellation liegt indes hier nicht vor. Wie eingangs und grundlegend ausgeführt, existiert gerade keine Rechtsnorm, die einen Anspruch der Klägerin auf Bewilligung der beantragten Zuwendung begründet. Vielmehr erfolgt die Zuwendung auf der Grundlage der einschlägigen Förderrichtlinie im billigen Ermessen der Behörde unter Beachtung des Haushaltsrechts (Art. 23, 44 BayHO). Ein Rechtsanspruch besteht danach nur ausnahmsweise, insbesondere aus dem Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 118 Abs. 1 BV) durch eine Selbstbindung der Verwaltung aufgrund einer ständigen Verwaltungspraxis. Mit anderen Worten gründet die Zuwendungsgewährung hier nicht im Vollzug einer Rechtsnorm, deren Änderung ggf. im Wege einer Verpflichtungsklage nicht erreicht werden könnte. Für die hilfsweise beantragte Feststellung besteht in der hier vorliegenden Konstellation mithin kein Bedürfnis, sodass einer solchen die Subsidiarität der Feststellungsklage (§ 43 Abs. 2 VwGO) entgegensteht.

51

Im Übrigen wäre eine solche Klage auf Erlass einer geänderten Zuwendungsrichtlinie auch unbegründet. Ein Anspruch der Klägerin besteht weder auf Erlass noch auf Abänderung der Förderpraxis der Beklagten, weil die von der Beklagten verantwortete Förderpraxis ebenso wie die dieser zugrundeliegenden Zuwendungsrichtlinien gemäß den obigen Ausführungen, auf die hier verwiesen wird, rechtmäßig sind (VG Gießen, U.v. 29.8.2022 – 4 K 1659/21.GI – juris Rn. 49 ff.).

52

3. Auch der äußerst hilfsweise gestellte Antrag festzustellen, dass die Nichtberücksichtigung von vom Lockdown betroffenen Kantinen- und/oder Cateringunternehmen im Programm der Novemberhilfe einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz darstellt, ist unzulässig. Denn bei dieser Frage handelt es sich um ein Element eines Rechtsverhältnisses, namentlich die Frage, ob einzelne Tatbestandsmerkmale einer Norm bzw. eines Anspruchs auf Bewilligung der beantragten Zuwendung erfüllt sind und mithin um unselbstständige Vorfragen, die ihrerseits kein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis begründen. Derartige Vorfragen können nicht mit der Feststellungsklage aufgegriffen werden können (vgl. rechtsgrundsätzlich BVerwG, U.v. 15.4.2021 – 2 C 13/20 – juris Rn. 38; näher etwa auch Möstl, in: BeckOK VwGO, 63. Ed. 1.7.2022, § 43 Rn. 3; Sodan, in: NK-VwGO, 5. Aufl. 2018, § 43 Rn. 28 ff.).

53

Im Übrigen erwiese sich auch insoweit eine Feststellungsklage gegenüber einer Verpflichtungsklage, die die Klägerin mit ihrem Hauptantrag auch erhoben hat, als gemäß § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO subsidiär (VG Gießen, U.v. 29.8.2022 – 4 K 1659/21.GI – juris Rn. 52).

54

4. Schließlich erweist sich auch der äußerst und weiter hilfsweise gestellte Antrag, die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin für eine Rückzahlung des mit dem Bescheid vom 13. Juli 2021 geforderten Betrags monatliche Ratenzahlungen oder Stundung zu gewähren, bereits als unzulässig. Statthaft zur Verfolgung dieses Begehrens ist die Verpflichtungsklage (§ 42 Abs. 1 Hs. 2 VwGO). Denn bei der von der Klägerin beantragten Stundung – Art. 59 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayHO, Nr. 4.4 VV zu Art. 59 BayHO – handelt

es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne von Art. 35 BayVwVfG (vgl. in entsprechender Konstellation VG Würzburg, U.v. 19.4.2021 – W 8 K 20.1732 – juris Rn. 55 m.w.N.). Allerdings fehlt es nach Lage der Akten hier bereits an einem entsprechenden Antrag der Klägerin bei der Beklagten im Verwaltungsverfahren und mithin auch ihrer entsprechenden Entscheidung. Der Kläger muss vor Erhebung einer Untätigkeitsklage einen mit den erforderlichen Angaben und Unterlagen versehenen Antrag auf Erlass eines Verwaltungsakts gestellt haben, um der Behörde Gelegenheit zu einer Sachentscheidung zu geben. Andernfalls ist die Klage unzulässig (vgl. hierzu etwa Peters, in: BeckOK VwGO, 63. Ed. 1.7.2022, § 75 Rn. 5 m.w.N.). So liegt der Fall auch hier.

55

Mithin bleiben auch alle Hilfsanträge der Klägerin erfolglos.

56

Nach alledem war die Klage mit der Kostenfolge nach § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen.

57

Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung ergibt sich aus § 167 Abs. 2 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.