Titel:

Ermessensüberprüfung bei Gewährung von Subventionen, widersprüchliche Ablehnungsbegründung, Getränketheke, Geschirrspüler, Kühlaggregate, Stühle und Tische für den Außenbereich, Sonnenschirm

Normenketten:

Überbrückungshilfe III
VwGO § 114 S. 1

Schlagworte:

Ermessensüberprüfung bei Gewährung von Subventionen, widersprüchliche Ablehnungsbegründung, Getränketheke, Geschirrspüler, Kühlaggregate, Stühle und Tische für den Außenbereich, Sonnenschirm

Fundstelle:

BeckRS 2023, 46215

Tenor

1. Die Beklagte wird verpflichtet, über den Antrag des Klägers, soweit es die Maßnahmen Getränketheke, Kühlaggregate, Stühle und Tische sowie Sonnenschirm betrifft, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Der Bescheid der Beklagten vom 23.09.2021 wird aufgehoben, soweit er Ziffer 1 entgegensteht.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Die Kosten des Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

3. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung durch den Kläger durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 v.H. des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 v.H. des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand

1
Der Kläger betreibt als Sportverein und gemeinnütziges Unternehmen u.a. eine Gaststätte. Er begehrt zuletzt unter entsprechender Abänderung des teilweise ablehnenden Bewilligungsbescheides eine weitere Gewährung von Überbrückungshilfe III in Höhe von 35.353,90 EUR.

2
Er renovierte eigenen Angaben zufolge zwischen März 2020 und Juni 2021 in Umsetzung seines Hygienekonzepts die Gaststätte mitsamt Außenbereich. Dabei führte er unterschiedliche Maßnahmen durch. Darunter befanden sich u.a. ein den etwa 80 m^2 großen Außenbereich (Biergarten) eingrenzender Zaun, Mobiliar und ein großer Sonnenschirm für diesen Außenbereich, eine Verlegung der Beleuchtung im Innenbereich der Gaststätte, eine neue Getränketheke mit neuen Geschirrspülern sowie ein Austausch der Kühlaggregate.

3
1. Mit Bekanntmachung vom 18.02.2021 erließ das Bayerische Staatsministerium für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie die „Richtlinie für die Gewährung von Überbrückungshilfe des Bundes für kleine und mittelständische Unternehmen – Phase 3 (Überbrückungshilfe III)“ (Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie vom 18.02.2021, Az. PGÜ-3560-3/2/304 (BayMBl. Nr. 132), i.d.F. der Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie vom 13.07.2021 (BayMBl. 2021 Nr. 495)) – im Folgenden: Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III.

4
Gemäß Satz 2 der Vorbemerkungen sowie Ziffer 2.1 Satz 1 dieser Richtlinie reicht der Förderzeitraum von November 2020 bis Juni 2021. Gemäß Satz 3 der Vorbemerkungen entscheidet „die Bewilligungsstelle (…) über den Antrag nach pflichtgemäßem Ermessen.“

5
Die Richtlinie bestimmt in Ziffer 1 u.a. folgenden Zweck:

„[4]Diese Überbrückungshilfe III ist in Form einer Billigkeitsleistung gemäß § 53 der Bundeshaushaltsordnung (BHO) bzw. Art. 53 der Bayerischen Haushaltsordnung (BayHO) als freiwillige Zahlung zur Sicherung der wirtschaftlichen Existenz zu gewähren, wenn Unternehmen, Soloselbständige und Angehörige der Freien Berufe Coronabedingt erhebliche Umsatzausfälle erleiden. [5]Durch Zahlungen als Beitrag zu den betrieblichen Fixkosten soll ihre wirtschaftliche Existenz gesichert werden."

6
Unter Ziffer 3.1 ist zu den förderfähigen Kosten folgendes ausgeführt:

„Der Antragsteller kann Überbrückungshilfe III für die folgenden fortlaufenden, im Förderzeitraum anfallenden vertraglich begründeten oder behördlich festgesetzten und nicht einseitig veränderbaren betrieblichen Fixkosten beantragen,

…

n) [1]Bauliche Modernisierungs-, Renovierungs- oder Umbaumaßnahmen bis zu 20.000 Euro pro Monat zur Umsetzung von Hygienekonzepten. [2]Förderfähig sind Kosten, die im Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 angefallen sind. [3]Außerdem können unter denselben Voraussetzungen auch Investitionen in Digitalisierung (z. B. Aufbau oder Erweiterung eines Online-Shops, Eintrittskosten bei großen Plattformen) einmalig bis zu 20.000 Euro als erstattungsfähig anerkannt werden;

…

p) Hygienemaßnahmen."

7
Die maßgeblichen Frequently Asked Questions (FAQ), herausgegeben durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (jetzt: Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz) sowie das Bundesministerium der Finanzen enthalten zur Frage 2.4 „Welche Kosten sind förderfähig?“ tabellarische Angaben zu einzelnen Maßnahmen und deren Förderfähigkeit bzw. fehlender Förderfähigkeit und im Anhang 4 „Digitalisierung- und Hygienemaßnahmen“ die Nennung von Beispielen. Darauf wird Bezug genommen.

8
2. Der Steuerberater des Klägers beantragte am 30.06.2021 (Bl. 1 Beiakte) über die Online-Plattform der Beklagten mithilfe des elektronischen Antragsprogramms auf „Gewährung der Überbrückungshilfe 3. Phase des Überbrückungshilfeprogramms des Bundes („Überbrückungshilfe Corona“)“ die Gewährung einer Überbrückungshilfe. Er gab dazu an, drei Beschäftige auf 450 Euro-Basis zu haben. Auf die weiteren Angaben zu Umsatzrückgängen und den Anteil förderbarer Fixkosten wird Bezug genommen. Insgesamt machte er Fixkosten in Höhe von 123.099,07 EUR geltend, wobei allein 102.493,38 EUR auf den Monat Juni 2021 entfielen; darunter wurden Kosten unter „Nr. 14 Bauliche Modernisierungs-, Renovierungs- oder Umbaumaßnahmen in Höhe von 19.811,54 EUR, unter Nr. 24 Ausgaben für Hygienemaßnahmen in Höhe von 54.157,09 EUR und unter Nr. 21 Investitionen für Digitalisierung in Höhe von 19.810,64 EUR geltend gemacht.

9
Die Beklagte bewilligte mit Bescheid vom 29.06.2021 (Bl. 14 Beiakte) zunächst eine „Abschlagzahlung für eine Billigkeitsleistung“ in Höhe von 61.549,54 EUR. Gemäß Ziff. 2 des Bescheids erging die Bewilligung der Höhe der Abschlagszahlung „unter dem Vorbehalt der vollständigen Prüfung des Antrags und der endgültigen Festsetzung in einem Schlussbescheid“. Nr. 11 Satz 1 der Nebenbestimmungen lautet wie folgt:

„Wir behalten uns im Einzelfall im Nachgang eine Prüfung der Voraussetzungen für die Gewährung der Überbrückungshilfe, der Schlussrechnung gem. Nr. 3 der Nebenbestimmungen dieses Bescheids sowie der Verwendung der Überbrückungshilfe vor.“

10
Über ihre Online-Plattform bat die Beklagte mit Schreiben vom 04.08.2021 bei dem Kläger um Darlegung von dauerhaften Vereinsumsätzen, um Erläuterungen der Kosten sowie um Bestätigung, dass diese Maßnahmen ausschließlich zur Umsetzung eines schlüssigen Hygienekonzepts im Rahmen der Corona-Pandemie entstanden seien.

11
Der Klägervertreter verwies über die Online-Plattform am 05.08.2021 auf das beigefügte pdf-Dokument. In diesem Schreiben (pdf-Dokument) führt er aus, dass der Kläger acht verschiedene Abteilungen und ein eigenes Vereinsheim betreibe. Hierfür sei ein schlüssiges Hygienekonzept erstellt worden. Es liege eine dauerhafte wirtschaftliche Tätigkeit des Vereins vor. Neben der angestellten Geschäftsstellenleiterin seien zum maßgeblichen Stichtag 31.12.2020 auch zwei Trainer im Verein angestellt gewesen. Er bestätigte, dass die aufgeführten Hygienemaßnahmen ausschließlich der Umsetzung des Hygienekonzepts entsprächen und die Kosten zwischen März 2020 und Juni 2021 angefallen seien, diese der Existenzsicherung dienten und die Kosten ab November 2020 dem jeweiligen Fördermonat zugeordnet worden seien. Es handele sich dabei um Maßnahmen unter anderem zur temporären Verlagerung des Geschäftsbetriebs in den Außenbereich. Dabei seien u.a. Kosten für die erstmalige Außenbestuhlung und eines Sonnenschirms angefallen. Im Innenbereich seien eine neue Theke inklusive Gläserspülmaschine gekauft worden; damit seien Doppelstrukturen geschaffen worden und die Gläser könnten heißer gespült werden.

12
In Erfüllung einer entsprechenden Bitte der Beklagten legte der Kläger mit Schreiben vom 27.08.2021 eine Aufstellung der einzelnen Maßnahmen und Rechnungen hierfür vor. Darunter befinden sich die streitgegenständlichen Hygienemaßnahmen: Getränketheke inklusive Gläserspülmaschinen, Austausch von Kühlaggregaten, Außenbestuhlung und Sonnenschirm.

13
Es wurden mehrere Rechnungen vorgelegt. Darunter befinden sich u.a. auch folgende Rechnungen:

- Rechnung für die Getränketheke und die Geschirr- und Gläserspülmaschine vom 28.06.2021, „zahlbar sofort netto Kasse“: Sie enthält den Hinweis: „Bestandstheke Kühlleitungen undicht, Reparatur unwirtschaftlich“. netto 22.650,00 EUR

- Rechnung für das Kühlaggregat vom 28.06.2021, „zahlbar sofort netto Kasse“: Sie enthält den folgenden Text: „Vorhandene Kühlaggregate erbringen nicht die notwendige Leistung“. netto 5.014,00 EUR

- „Abschlagsrechnung“ vom 24.06.2021 für Stapelsessel und Tische (112 Stühle und insgesamt 26 Tische) „zahlbar sofort netto“: Darin ist die Lieferung ab August 2021 angekündigt.

netto 10.586,40 EUR

- „Auftragsbestätigung“ vom 28.06.2021 für den Sonnenschirm „zahlbar sofort“: auch als (1. Teil-) Rechnung-Nr. … bezeichnet; festgehalten ist darin, dass der Auftrag vom 26.06.2021 stammt. netto 8.528,50 EUR

14
Weiter wurde eine Aufstellung der einzelnen Maßnahmen vorgelegt:

Bauliche Maßnahmen – Punkt 14:

1. Firma … GmbH: („Elektroarbeiten zur Verlegung der Lampen über den neu angeordneten Tischen mit dem geforderten Corona-Mindestabstand“) 3.691,54 EUR

2. Firma …: („Zaun im Außenbereich der Vereinsgaststätte, um einen kontrollierten Zu- und Abgang der Besucher des neu angelegten Biergartens gewährleisten zu können)

13.160,00 EUR

3. Firma … GmbH: („Malerarbeiten, damit Wände im Innenbereich eine abwaschbare Oberfläche erhalten und sich dort keine Viren festsetzen können“) 2.960,00 EUR

Digitalisierungsmaßnahmen – Punkt 21:

4. Firma … GmbH: (digitaler Kombidämpfer (Konvektomat), der digital und standortunabhängig steuerbar ist) 6.839,00 EUR

5. Firma … GmbH: (Anschaffung, Installation, Konfiguration und Schulung einer gesetzlich vorgeschriebenen digitalen Registrierkasse inklusive Software) 12.971,64 EUR

Hygienemaßnahmen – Punkt 24:

6. Firma … GmbH: („Theke inklusive Gläserspülmaschine, damit Doppelstrukturen geschaffen und die Gläser heißer gespült werden können“) 22.650,00 EUR

7. Firma … GmbH: („Investitionen in bereits bestehende Luftreinigungssysteme – Austausch Kühlaggregate“) 5.014,00 EUR

8. Firma … Gmbh & Co KG: („Hygieneartikel, Desinfektionsmittel, Spender und eine Reinigungsmaschine“) 7.378,19 EUR

9. Firma … GmbH: (Maßnahmen zur temporären Verlagerung des Geschäftsbetriebes in den Außenbereich – erstmalige Anschaffung der Außenbestuhlung) 10.586,40 EUR

10. Firma …: („Maßnahmen zur temporären Verlagerung des Geschäftsbetriebes in den Außenbereich – erstmaligen Anschaffung eines Sonnenschirms“) 8.528.50 EUR

15
3. Die Beklagte bewilligte für den beantragten Zeitraum mit Bescheid vom 23.09.2021 eine Überbrückungshilfe in Höhe von 69.481,17 EUR und lehnte im Übrigen den Antrag auf Gewährung einer Überbrückungshilfe in Höhe von 53.617,90 EUR ab. Die Bewilligung erging unter dem Vorbehalt der endgültigen Festsetzung in einem Schlussbescheid.

16
Als Grund für die Teilablehnung ist ausgeführt, dass

„in der Kostenposition „Hygienemaßnahmen“ (Anm: 54.157,09 EUR) mit „Ausnahme der Kosten für die Firma … in Höhe von 7.378,19 EUR Maßnahmen angegeben“ worden seien, „die den baulichen Modernisierungs-, Renovierungs-, Umbaumaßnahmen zuzuordnen“ seien, „und mit maximal 20.000 EUR monatlich erstattet werden können. Diese Kosten wurden daher aus der Position „Hygienemaßnahmen“ herausgenommen“ (Anm.: 54.157,09 € – 7.378,19 € = 46.778,90 €).

Bei den „baulichen Maßnahmen“ (Anm.: 19.811,54 EUR) könnten „die Kosten für Malerarbeiten in Höhe von 2.980,00 EUR nicht anerkannt werden, da es sich hierbei um Verschönerungsarbeiten handelt und nicht um eine Maßnahme, die der Eindämmung der Corona-Pandemie dient. Der Betrag wurde jedoch nicht herausgenommen, da aus der Position Hygienemaßnahmen Kosten in der Position „bauliche Maßnahmen“ geltend gemacht werden können.

Küchengeräte, wie beispielsweise der Kombidämpfer (Anm. 6.839,00 EUR) sind keine erstattungsfähigen Digitalisierungskosten im Sinne der Richtlinie, auch wenn sie über eine digitale Schnittstelle verfügen. Diese Kosten wurden daher ebenfalls herausgenommen.

Damit sind die Voraussetzungen für die Gewährung der beantragten Überbrückungshilfe für den Betrag von 53.617,90 EUR nicht mehr erfüllt (Anm.: 46.778,90 EUR + 6.839,00 EUR). Es entspricht daher der Ausübung pflichtgemäßen Ermessens, Ihren Antrag insoweit abzulehnen.“

17
Die Beklagte informierte den Steuerberater des Klägers mit E-Mail vom 23.09.2021, dass der Bewilligungsbescheid zum Abruf im digitalen Antragssystem bereitstehe.

18
4. Gegen den Bescheid vom 23.09.2021 erhob der Kläger mit Schriftsatz seiner Prozessbevollmächtigten vom 22.10.2021, eingegangen beim Bayerischen Verwaltungsgericht Bayreuth am gleichen Tag, Klage. Er

begehrte zunächst unter Abänderung des Bescheids eine weitere Förderung in Höhe von 43.818,90 EUR. Dieser Betrag errechnete er aus der Summe der beantragten Hygienemaßnahmen von insgesamt 54.157,09 EUR abzüglich der als Hygienemaßnahme bewilligten Kosten der Fa. … von 7.378,19 EUR und abzüglich des – unter baulichen Maßnahmen – bewilligten Betrages von 2.960,00 EUR.

19
Er führt in seiner Klagebegründung aus, dass es sich beim Einbau der beantragten Theke und Kühlaggregats nicht um bauliche Anlagen handele, sondern um Maßnahmen, die zu hygienischen Zwecken erfolgt seien. Sie würden auch nur zu vorübergehenden Zwecken eingebaut und würden nicht zum Bestandteil des Grundstücks.

20
Unter den als Hygienemaßnahmen nicht anerkannten 46.778,90 € befinde sich u.a. die Rechnungsstellung der Fa. … für eine Getränketheke (über netto 14.185,00 €) und zwei Spülmaschinen (mit 8.465,00 €, Rechnung vom 28.06.2021 in Höhe von gesamt netto 22.650,00 €). Durch die Bestätigung der Firma sei auch bescheinigt, dass der Austausch der Theke mit Kühlmaschine zwingend erforderlich gewesen sei, da die erforderliche Kälteleistung durch die bestehende Anlage nicht erbracht worden sei. Die Theke mit neuer Kühltechnik sei angeschafft worden, damit die Kühlkette nicht unterbrochen werde. Die neue Schanktheke habe die alte Schanktheke am selben Ort ersetzt (Schriftsatz vom 30.06.23).

21
Darüber hinaus sei im Rahmen der Hygienemaßnahmen auch der Austausch von Kühlaggregaten über die Fa. … vorgenommen worden. Es seien hier neue Kühlaggregate erforderlich gewesen, damit die vorhandenen Kühlhäuser frostfrei und sicher betrieben werden könnten.

22
Betroffen seien auch die Anschaffungen einer Außenbestuhlung mit Tischen sowie eines Sonnenschirms. Entgegen der Ausführungen im streitgegenständlichen Bescheid seien nach der Richtlinie und den FAQ Maßnahmen zur temporären Verlagerung des Geschäftsbetriebes in Außenbereiche förderfähig. In den FAQ seien in Nr. 2.4 Pos. 16 ausdrücklich als nicht bauliche Maßnahmen zur Nutzung des Außenbereichs z.B. Heizpilze und Sonnenschirme aufgelistet. Die ablehnende Argumentation, die Bestuhlung und der Sonnenschirm seien bauliche Maßnahmen, sei nicht nachvollziehbar.

23
Aus den oben genannten Gründen weise die Ablehnung Ermessensfehler auf; es liege ein Ermessensausfall zumindest aber ein Ermessensfehlgebrauch vor.

24
5. In der mündlichen Verhandlung vom 24.07.2023 gab der Kläger an, dass der bisherige Pächter die Schließungen nicht mehr habe mitmachen wollen; deshalb sei der Betrieb der Gaststätte im Mai 2021 eingestellt worden. Die Ausschreibung für einen neuen Pächter habe etwa im August 2021 stattgefunden; in der Zwischenzeit sei die Gaststätte renoviert und die Hygiene verbessert worden. Die Neuverpachtung sei dann am 01.05.2022 erfolgt.

25
Die Beklagte sicherte in der mündlichen Verhandlung eine Förderung der Geschirrspülmaschinen zu. Daraufhin erklärten beide Seiten den diesbezüglichen Rechtsstreit für erledigt. Das Gericht trennte daraufhin mit Beschluss in der mündlichen Verhandlung von dem vorliegenden Verfahren das Verfahren, das die beiden Geschirrspüler mit den Nettobeträgen 4.655 EUR und 3.810 EUR betrifft ab, führte es unter dem neuen Aktenzeichen B 8 K 23.589 fort und stellte es ein. Mit Bescheid vom 27.09.2023 bewilligte die Beklagte in Abänderung des Bescheids vom 23.09.2021 nunmehr eine Förderung von insgesamt 77.946,17 EUR (Ziffer I) (Anm.: 69.481,17 EUR + 4.655 EUR + 3.810 EUR) und lehnte im Übrigen den Antrag in Höhe von 45.152,90 EUR ab (Ziffer II). Die Auszahlung des Differenzbetrags in Höhe von 8.465,00 EUR erfolge auf das bekannte Konto (Ziffer III). Im Übrigen blieb der Bescheid vom 23.09.2021 vollumfänglich bestehen (Ziffer IV). Auf die Begründung wird Bezug genommen.

26
In der mündlichen Verhandlung wurde ein Auszug aus dem Wiki der Beklagten „Abschlagszahlung vs. Vorkasse“ vorgelegt. Darin heißt es wie folgt:

„Abschlagszahlung vs. Vorkasse

Erläuterungen:

Abschlagsrechnungen (Anzahlungen) werden entsprechend dem Fälligkeitsdatum der Teil-/Abschlagsrechnung bis max. 50% des Gesamtpreises anerkannt. Das heißt: Als „Abschlagszahlung“ gilt eine Zahlung nur dann, wenn sie maximal 50% des Gesamtpreises beträgt. Sie wird zum Fälligkeitszeitpunkt in der gezahlten Höhe anerkannt. Die Schlussrechnung (Restzahlung) wird anerkannt, wenn ihre Fälligkeit auch innerhalb des Förderzeitraums liegt.

Dies gilt auch, wenn es sich um eine Kostenschätzung für noch in der Zukunft liegende Fördermonate handelt.

Im Falle von angesetzten An- und Restzahlungen kann die tatsächliche Lieferung außerhalb des Förderzeitraums liegen, muss jedoch spätestens zur Schlussabrechnung erfolgt sein, Sowohl die Lieferung wie auch die Zahlungen sind im Rahmen der Schlussabrechnung nachzuweisen.

Vorkasse (Vorauszahlung von mehr als 50% des Gesamtbetrags) wird ausschließlich dann anerkannt, wenn die Vorkassenzahlung im Förderzeitraum erfolgt und die Lieferung nachgewiesen ist. Als „Vorkasse“ gilt eine (Voraus-) Zahlung immer dann, wenn sie mehr als 50%. der Gesamtsumme beträgt.

Hintergrund für diese strengere Anforderung (Nachweis Lieferung von vornherein nötig), dass in der Praxis häufig solche Verträge gar nicht erfüllt und am Ende rückabgewickelt werden oder dass trotz Zahlung keine Lieferung erfolgt.

Dennoch müssen wir bei bezahlten Vorkassenrechnungen akzeptieren, dass die Lieferung außerhalb des Förderzeitraums erfolgt. Entscheidend ist nur, dass sie bis zur Schlussabrechnung erfolgt und somit nachweisbar ist. Es wären sonst seriöse Unternehmen benachteiligt, die ggf. aufgrund ihrer Bonität auf Vorkasse angewiesen sind, aber bei denen sich Lieferzeiten verschieben (Bsp.: Lieferung nicht am 30.06, sondern am 01.07.)“

27
Nach der mündlichen Verhandlung legte der Kläger mit Schriftsatz vom 08.08.2023 das unter dem Datum vom 10.05.2021 vom ersten Vorstand unterzeichnete Hygienekonzept vor. Es lautet wie folgt:

„Hygienekonzept des TSV … e. V. zum Betrieb der Vereinsgaststätte

1. Rechtliche Grundlage:

Corona – Überbrückungshilfe III; Dritte Phase von November 2020 bis Juni 2021 Corona – Überbrückungshilfe III Plus; Vierte Phase von Juli 2021 bis September 2021

2. Präambel:

Der TSV … e. V. wurde 1923 gegründet.

Der Verein hat 8 Abteilungen mit insgesamt ca. 1100 Mitglieder.

Die TSV – Vereinsgaststätte „…” ist im Eigentum des Vereins und wurde im Jahr 1989/1990 errichtet.

Der Gastraum selbst hat eine Größe von 80 qm und einen Versammlungssaal mit 133 qm.

Zur Küche gehören noch 3 Kühlräume.

Zusätzlich ist im Keller eine Bundeskegelbahn (4 Bahnen) mit einer Kegelstube von 70 qm.

Der dazugehörige Außenbereich der Vereinsgaststätte hat eine Fläche von ca. 100 qm.

3. Der zu prüfende Dritte des TSV …:

Steuerkanzlei …, Steuerberater, …, …

4. Ziele der beantragten Überbrückungshilfe III und Überbrückungshilfe III Plus

Der Verein versichert, daß die Kosten der Maßnahmen in einem angemessenen Verhältnis mit den Zielen stehen.

Die aufgeführten Maßnahmen für Digitalisierung, Hygiene und Baulich dienen primär der Existenzsicherung der Vereinsgaststätte in der Pandemie.

Die Digitalisierungsmaßnahmen, die baulichen Maßnahmen, sowie die Hygienemaßnahmen dienen ebenfalls zur temporären Verlagerung des Geschäftsbetriebes in der Gaststätte in den Außenbereich.

Gesamtziel des Vereins ist es, zum einen beim Sportbetrieb die Hygienemaßnahmen nach den Vorgaben der Landesregierung und der Kreisverwaltungsbehörden einzuhalten und zum anderen die Innenräume der Gastwirtschaft mit Kegelbahn und den dazugehörigen Sanitärräumen hygienemäßig und baulich so zu gestalten, daß die Vorgaben (Abstand, Belüftung, abwaschbare Materialen etc.) eingehalten werden können.

Ein weiteres Ziel ist es, den Außenbereich mit ca. 80 qm, so zu gestalten, daß die Besucher bzw. Kunden sich so lange als möglich im Freien aufhalten können.

Die Überbrückungshilfe III und Überbrückungshilfe III Plus sollen die Rahmenbedingungen für einen ordnungsgemäßen Gaststätten- und Spielbetrieb während der Pandemie schaffen.“

Digitalisierungsmaßnahmen:

- Neuanschaffung eines Kassensystems mit 2 Ordermans. Ermöglicht neuen digitalen Service.

- Neuanschaffung von PC und Tablets für die Geschäftsstelle bzw. für den Sportbetrieb.

- Neuanschaffung von Lautsprechern für den Außenbereich.

Hygienische Maßnahmen:

- Umrüstung in den Toiletten- und Sanitäranlagen mit Seifenspendern, Händetrocknen etc.

- Anschaffung einer neuen Schankanlage

- Umrüstung der Lüftungsanlage mit 60000,00 € netto, davon 10000,00 € Überbrückungshilfe

- Anschaffung von mobilen Raumlüftern

Bauliche Maßnahmen:

- Einzäunung des Außenbereiches mit allen erforderlichen Bauarbeiten

- Elektroarbeiten zum Versetzen der Leuchten in der Gaststätte, größerer Abstand

- Elektroarbeiten für die neu installierte Lautsprecheranlage innen und außen

- Elektroarbeiten für die Neuanschaffung von Heizstrahlern für den Außenbereich

- Elektroarbeiten für die Umrüstung und Erneuerung der Lüftungsanlage

- Neuanschaffung einer fest installierten Überdachung mit Frontteil für den neu errichtenden Außenbereich mit allen dazugehörigen Baumaßnahmen wie z.B. Fundamente

- Neuanschaffung eines Leimbinders für die Markise

- Bearbeitung der vorhandenen Sitzbänke in der Gaststätte für einen größeren Sitzabstand“

Theke mit neuer Kühltechnik:

Eine neue Kühltheke soll angeschafft werden, damit die Kühlketten nicht unterbrochen werden.

Ebenfalls sind neue Kühlaggregate erforderlich, damit die Kühlhäuser frostfrei und sicher betrieben werden können.

Neue Geschirrspüler:

Vor allem stellen diese neuen Spülmaschinen sicher, dass bei unerwarteten Abfallen der Spültemperatur der Spülprozess unterbrochen wird. Erst bei Erreichen der erforderlichen Temperatur – 85 Grad – wird weitergespült. (siehe Anlage).

…, 10. Mai 2021

Unterschrift …, Erster Vorstand“

28
Der Kläger führt dazu aus, dass diese Liste auch die Anschaffung einer neuen Schankanlage beinhalte. Es sei deshalb nicht nachvollziehbar, wenn nunmehr eine Theke mit neuer Kühltechnik nicht von der Überbrückungshilfe übernommen würden, obwohl bekannt sei, dass derartige Gegenstände (Theke und Kühlaggregate) bei anderen Antragsstellern gefördert worden seien (Schriftsatz vom 31.01.2022). Zum Beweis wurde der Steuerberater … als Zeuge angeboten (Bl. 87 GA).

29
Zusätzlich vorgelegt wurden im Schriftsatz vom 08.08.2021 auch

- ein Online-Kontoauszug 20/2021 mit Wertstellung vom 21.09.2021 über eine Überweisung an die Fa. … GmbH „Abschlagsrechnung vom 24.6.2021“ in Höhe von 12.597,82 EUR (brutto) (Anm.: entspricht netto 10.586,40 EUR),

- eine Rechnung der Fa. … GmbH vom 17.01.2022 über netto 10.196,40 EUR (brutto 12.133,72 EUR) zur Auftragsbestätigung vom 24.06.202021 mit dem Hinweis „Rechnungsbetrag wurde bereits als Vorkasse bezahlt“,

- ein online-Kontoauszug 22/2021 mit folgendem weiteren Aufdruck

„ … (…) Schluss-Rechnung … 8.528,50 EUR“ sowie

- die „Schluß-Rechnung“ der Fa. … vom 09.11.2021 über einen Endbetrag brutto von 10.148,92 EUR (netto 8.528,50 EUR), „abzgl. Zahlungseingang vom 25.08.2021 aus 1. Teilrechnung vom 28.06.2021“ von 1.620,42 EUR. Der Restbetrag wurde mit 8.528,50 EUR angegeben: „Zahlbar: 3 Tage nach Rechnungsdatum“.

30
Der Kläger beantragt zuletzt (vgl. Niederschrift vom 24.07.2023 und Schriftsatz vom 09.10.2023):

Unter Abänderung des Bescheids der Beklagten vom 23.09.2021, in der Form des Teilaufhebungsbescheides/Teiländerungsbescheides vom 27.09.2023, Bescheid über eine Billigkeitsleistung auf Antrag der Klägerin vom 29.06.2021, wird die Beklagte verpflichtet, der Klägerin über die zugesprochene Überbrückungshilfe hinausgehend weitere 35.353,90 EUR zu bewilligen.

Hilfsweise wird beantragt,

Unter Abänderung des Bescheids der Beklagten vom 23.09.2021 wird die Beklagte verpflichtet, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts über den Antrag neu zu entscheiden, soweit hierin weitere 35.353,90 EUR nicht bewilligt wurden.

31
Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

32
Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt, dass in der Verwaltungspraxis des Beklagten Maßnahmen, die einen dauerhaften Investitionscharakter aufweisen und keinen direkten Bezug zur Hygiene hätten, nicht förderfähig seien. Ziel sei die wirtschaftliche Existenzsicherung, nicht aber die vollständige Abfederung jeglicher Coronabedingter Einbußen. Eine dauerhafte Verbesserung der Ausstattung gehe über eine vorläufige Überbrückung zur Existenzsicherung und damit über den Förderzweck hinaus. Die unter Ziff. 2.4 der FAQs, dort Fixkostenposition Nr. 14 und Anhang 4 „bauliche Maßnahmen“ beispielhafte Nennung von Maßnahmen – etwa Abtrennungen, Trennwände und Plexiglas, Errichtung von Doppelstrukturen im Indoorbereich – begründe nach der Zuwendungspraxis keine Förderfähigkeit im Einzelfall. Vielmehr sei jeweils eine Begründung und Einzelfallprüfung erforderlich (Schriftsatz vom 07.07.2023). Gleiches gelte für die Förderfähigkeit von Hygienemaßnahmen nach Ziff. 3.1 S. 1 lit p (vgl. Ziff. 2.4 der FAQ, dort Fixkostenposition Nr. 16 und Anhang 4). Unter dem Gesichtspunkt von Hygienemaßnahmen würden insbesondere nur temporäre Maßnahmen gefördert, nicht indes solche mit dauerhaftem Investitionscharakter.

33
Die Getränketheke und der Austausch der Kühlaggregate hätten einen baulichen dauerhaften Investitionscharakter. Die Theke und die Kühlaggregate seien in der Küche fest angeschlossen und installiert. Ebenso verhalte es sich mit den Kühlaggregaten, die ausweislich der vorgelegten Rechnung ebenfalls eingebaut worden seien (vgl. Bl. 50 d. Verwaltungsakte zum Erstantrag). Sie seien nicht förderfähig, weil es sich um Ersatzanschaffungen bzw. einen Investitionsstau handele, für den die Corona-Pandemie nicht ursächlich gewesen sei. Dies lasse sich den vorgelegten Rechnungen entnehmen, wenn darauf zu lesen sei, „Hinweis: Bestandtheke Kühlleitungen undicht, Reparatur unwirtschaftlich“ und “Vorhandene Kühlaggregate erbringen nicht die notwendige Leistung“. Im Übrigen seien Hygienevorschriften auch unabhängig von der Pandemie einzuhalten.

34
Als Bauliche Modernisierungs-, Renovierungs- oder Umbaumaßnahme sei zwar gemäß Ziff. 3.1 S. 1 Buchstabe n) der Förderrichtlinie (Position 14) die Anschaffung einer zweiten Theke gefördert worden, um einer Schlangenbildung im To-Go-Geschäft vorzubeugen. Die Neuanschaffung oder der Ersatz einer Theke zu anderen Zwecken (etwa für einen zusätzlichen Ausschank, zur vereinfachten Reinigung der Theke oder wegen eines Defekts an der Theke) sei von der Beklagten aber nicht gefördert worden.

35
Der Ersatz oder die Neuanschaffung von Kühlaggregaten wurde und werde von der Beklagten generell nicht gefördert. Hiermit seien bleibende Verbesserungen der Ausstattung eines Unternehmens verbunden, die über den Förderzweck hinausgingen. Auch ein Hygienebezug sei diesbezüglich nicht gegeben. Kühlaggregate dienten im Übrigen der im Gaststättenbereich ohnehin einzuhaltenden Lebensmittelhygiene und seien damit nicht Teil eines Hygienekonzepts (Schriftsatz vom 18.02.2022).

36
Hinsichtlich der Anschaffung von Geschirrspülern werde nach der Verwaltungspraxis der Beklagten wie folgt differenziert: Der Austausch eines Geschirrspülers durch einen solchen, der mit einer höheren Temperatur spült, könne je nach Einzelfall als Hygienemaßnahme im Sinne von Ziff. 3.1 S. 1 lit p) der Förderrichtlinie förderfähig sein. Die erstmalige Anschaffung eines Geschirrspülers (wenn zuvor per Hand gespült wurde), der Ersatz eines defekten Geschirrspülers und die Anschaffung weiterer Geschirrspüler würden mit der Überbrückungshilfe III hingegen nicht ersetzt. Der Schwerpunkt der Maßnahme liege in diesen Fällen in der Ausstattung des Unternehmens mit neuwertigeren Betriebsmitteln und nicht unmittelbar in der Umsetzung pandemiebedingter Vorschriften. Es gebe zu derartigen Einzelaspekten im Förderverfahren aber weder eine Datenerhebung noch eine Datenauswertung. Die Klägerin habe indes keine Anhaltspunkte für eine gegenteilige Verwaltungspraxis vorgebracht. Dafür reiche es insbesondere nicht, pauschal zu behaupten, nach „Mitteilungen der Aufsteller“ seien derartige Erneuerungen Gegenstand von Förderungen gewesen.

37
Auch seien die Kosten für die Erweiterung des Außenbereichs von 10.586,40 EUR für das Außenmobiliar nach der Verwaltungspraxis der Beklagten nicht als Hygienemaßnahmen förderfähig. Die Anschaffung von zusätzlichen Stühlen und Tischen und des Sonnenschirms stelle vielmehr eine Erweiterung der Vereinsräume auf den Außenbereich dar, die unter der Fixkostenposition 14 (Anm.: bauliche Maßnahmen) anzusetzen sei, und weise einen dauerhaften Investitionscharakter auf. Diese Ablehnungsbegründung wurde in der mündlichen Verhandlung nicht aufrechterhalten, sondern die Ablehnung der Förderung auf die Problematik der Rechnungsstellung gestützt (vgl. auch Schriftsatz vom 12.04.2022). Kosten auf der Grundlage von Auftragsbestätigungen seien grundsätzlich nicht förderfähig.

38
Nach der Förderpraxis würden Abschlagsrechnungen bis maximal 50% des Gesamtpreises anerkannt. Die Rechnung werde dann in der zum Fälligkeitszeitpunkt gezahlten Höhe anerkannt. Die Schlussrechnung (Restzahlung) werde anerkannt, wenn ihre Fälligkeit auch innerhalb des Förderzeitraums liege. In wie vielen Verwaltungsverfahren Förderungen abgelehnt worden seien, in denen lediglich Abschlagszahlungen bzw. Vorkassenrechnungen vorgelegt wurden, könne nicht beziffert werden. Vorkassenrechnungen würden ausschließlich dann anerkannt, wenn die Zahlung im Förderzeitraum erfolge. Vorkassenrechnungen könnten ansonsten in der Schlussabrechnung angesetzt werden, wenn der Nachweis der Lieferung und Leistung innerhalb der Antragsfrist erbracht worden sei. Die vorgenannte Verwaltungspraxis sei von der Beklagten bereits im Förderprogramm der Überbrückungshilfe III gleichmäßig gehandhabt worden, ohne

dass sich diese Anforderung wörtlich aus der Förderrichtlinie oder den FAQ ergebe. Sie folge schon aus einer sorgfältigen Beachtung des Gebots der wirtschaftlichen und sparsamen Verwendung von Haushaltsmitteln gem. Art. 7 BayHO. Im Förderprogramm der Überbrückungshilfe IV (von Januar 2022 bis Juni 2022) sei diese Förderpraxis nunmehr ausdrücklich in Ziff. 2.4 der FAQ aufgenommen worden (vgl. Schriftsatz vom 21.03.2023).

39
Diesen Maßstäben entsprächen die Rechnungen für das Außenmobiliar und den Sonnenschirm nicht. Die Rechnung für die Außenbestuhlung in voller Höhe sei als „Abschlagsrechnung“ bezeichnet und kündige eine Lieferung ab August 2021 an. Damit handele es sich um eine „Vorkasse-Rechnung“, die zu einer Verschiebung von Fixkosten in den Förderzeitraum führe, und nach der Förderpraxis nicht förderfähig sei. Gleichermaßen gelte dies für die als „1. Teilrechnung“ und „Auftragsbestätigung“ bezeichnete Rechnung für den Sonnenschirm. Reine Auftragsbestätigungen reichten nicht aus. Verstünde man diese Rechnung als Abschlagsrechnung, so wären auch hier mehr als 50% des Gesamtauftragsvolumens zur Zahlung fällig gestellt.

40
Zur Beurteilung der Förderfähigkeit einzelner Maßnahmen frage die Beklagte regelmäßig an, ob diese der Umsetzung eines solchen schlüssigen Hygienekonzeptes diene und fordere teilweise auch Rechnungen und/oder das Hygienekonzept an. Ein schlüssiges Hygienekonzept setze nach der Verwaltungspraxis der Beklagten insbesondere voraus, dass die umgesetzten Maßnahmen infolge von Vorschriften zur Eindämmung der Corona-Pandemie entstanden und der Höhe nach angemessen im Sinne der Existenzsicherung seien.

41
Werde eine Maßnahme unter einer anderen Position gefördert als beantragt, so werde bis zum Maximalbetrag der anderen Position gefördert.

42
Die Parteien verzichteten übereinstimmend auf weitere mündliche Verhandlung (vgl. Niederschrift vom 24.07.2023 und Schriftsatz des Klägers vom 02.10.2023 und der Beklagten vom 11.10.2023).

43
Wegen weiterer Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Akten und die Niederschrift über die mündliche Verhandlung Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

44
Aufgrund des Einverständnisses beider Parteien kann das Gericht über die Klage ohne mündliche Verhandlung entscheiden (§ 101 Abs. 2 VwGO).

45
1. Der Hauptantrag ist in Form der Versagungsgegenklage (§ 42 Abs. 1 Halbs. 2 Alt. 1 VwGO) bezüglich der mit der Klage noch verfolgten weiteren Förderung statthaft und zulässig; insbesondere wurde die Klage fristgerecht erhoben (Art. 6 Abs. 4 Satz 3 BayEGovG, mit Ablauf des 31.07.2022 außer Kraft, § 74 Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 VwGO). Er bleibt jedoch ohne Erfolg. Der daraufhin zu prüfende Hilfsantrag zur Neuverbescheidung ist ebenfalls zulässig (§ 44 VwGO) und hat Erfolg.

46
2. Streitgegenständlich ist nach der Abhilfeentscheidung der Beklagten bezüglich der beiden Geschirrspüler (netto 8.465,00 EUR) noch die beantragte Förderung der Getränketheke (netto 14.185,00 EUR: Restbetrag aus der Differenz der Gesamtsumme von 22.650,00 EUR abzgl. 8.465,00 EUR wegen Anerkennung der Geschirrspüler), der Kühlaggregate (netto 5.014,00 EUR), der Außenbestuhlung (Tische und Stühle in Höhe von netto 10.586,40 EUR) sowie des Sonnenschirms (netto 8.528,50 EUR), wobei der Kläger von der sich ergebenden Summe aller genannten Einzelposten den bewilligten Betrag in Höhe von netto 2.960,00 EUR abgezogen hat.

47

Der streitgegenständliche, die Förderung ablehnende Bescheid beruht auf der zugrundeliegenden Haushaltsordnung des Freistaates Bayern (BayHO) sowie der einschlägigen Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III (s.o.), genehmigt durch die Europäische Kommission (vgl. Pressemitteilung vom 20.11.2020; Presse-Ecke | Europäische Kommission (europa.eu), samt den maßgeblichen FAQ (s.o.) zur „Corona-Überbrückungshilfe für kleine und mittelständische Unternehmen“, Dritte Phase von November 2020 bis Juni 2021.

48
2.1 Bei Zuwendungen der vorliegenden Art handelt es sich um freiwillige Zuwendungen des Freistaates Bayern, eine Subvention im Sinne der Definition in Art. 23 BayHO. Subventionen stellen eine reine Leistungsverwaltung ohne Eingriffe in Rechtspositionen Privater dar. Gesetzesfrei gewährte Fördermittel haben grundsätzlich ihre Legitimationsgrundlage in der jeweiligen Haushaltsordnung in Verbindung mit dem jeweils geltenden – als Gesetz beschlossenen – Haushaltsplan; darin ist die Gesamtsumme der Fördermittel im Einzelplan, Kapitel und Titel ausgewiesen.

49
Insbesondere für den Bereich der leistungsgewährenden Verwaltung ist anerkannt, dass ein allgemeiner Gesetzesvorbehalt (d.h. eine gesetzliche Regelung) nicht notwendig ist. Das Fehlen einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage macht die Gewährung einer konkreten Förderung deshalb nicht rechtswidrig. Im Übrigen ergeben sich Einzelheiten zum Antragsverfahren, zu den Bewilligungsvoraussetzungen und Finanzierungsarten sowie zur Höhe sowie Rückabwicklung der Förderung aus den Verwaltungsvorschriften zu Art. 44 BayHO im Allgemeinen und den fachspezifischen Förderrichtlinien im Besonderen. Die Exekutive ist grundsätzlich frei, Regelungen über Zuwendungsempfänger, Zuwendungsobjekte, Zuwendungsverfahren und Zuwendungsumfang zu treffen (vgl. BVerwG, U.v. 26.04.1979 – 3 C 111/79 – in juris, NJW 1979, 2059; BVerwG, U.v. 27.03.1982, BVerwGE 90, 112). Dies geschieht üblicherweise durch Förderrichtlinien.

50
Die jeweilige Förderrichtlinie begründet vom Ansatz her keinen gebundenen Anspruch auf die (freiwillige) Billigkeitsleistung in bestimmter Höhe. Vielmehr entscheidet die Bewilligungsstelle über den Förderantrag nach pflichtgemäßem Ermessen (vgl. Art. 40 BayVwVfG i.V.m. Satz 3 der Vorbemerkung der Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III, s.o.). Diese Förderrichtlinie ist eine interne Verwaltungsvorschrift und keine Rechtsnorm, d.h. kein Rechtssatz mit Außenwirkung. Ihre Funktion besteht darin, für die Verteilung der Fördermittel einheitliche Maßstäbe zu setzen und dadurch die Entscheidungen der Bewilligungsbehörde intern zu binden und zu steuern. Als entscheidungslenkende Verwaltungsvorschriften unterliegen derartige Förderrichtlinien auch keiner eigenständigen richterlichen Auslegung wie Rechtsnormen. Entscheidend ist vielmehr, wie die zuständige Behörde die Verwaltungsvorschrift im maßgeblichen Zeitpunkt in ständiger Praxis gehandhabt hat und in welchem Umfang sie infolgedessen durch den Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG gebunden ist. Hält sich die Behörde an ihre Förderrichtlinien, ist sie daher durch das Gleichbehandlungsgebot verpflichtet, dies auch weiterhin zu tun, sofern nicht sachliche Gründe im Einzelfall eine Abweichung rechtfertigen oder gar gebieten. Dabei kann neben den Förderrichtlinien ergänzend auf öffentliche Verlautbarungen der Bewilligungsbehörde, der dieser übergeordneten Landesbehörde oder der aufgrund Verwaltungsvereinbarung in die Förderung eingebundenen zuständigen Bundesbehörde zurückgegriffen werden (VG Düsseldorf, U.v. 15.09.2022 – 16 K 5167/21 – juris Rn. 32 m.w.N.). Relevant insoweit sind auch die FAQ. Insbesondere unter dem Gesichtspunkt einer möglichst bundeseinheitlichen Verwaltungspraxis ist es legitim und sachgerecht, die Förderpraxis an den o.g. FAQ zu orientieren (VG Magdeburg, – U.v. 30.11.2021 – 3 A 61/21MD – juris Rn. 38). Will die Behörde hingegen generell von den Förderrichtlinien bzw. den FAQ abweichen, so verlieren diese insoweit ihre entscheidungsweisende Wirkung; ob das Verwaltungshandeln mit dem Gleichbehandlungsgebot vereinbar ist, beurteilt sich dann nur nach der tatsächlichen Behördenpraxis. Dem Zuwendungsgeber, der zuständigen Behörde, steht es grundsätzlich frei, sich für eine bestimmte Förderpraxis zu entscheiden und diese konsequent anzuwenden.

51
Letztlich reduziert sich daher die Überprüfungsmöglichkeit des Gerichtes im Rahmen der Verpflichtungsklage auf die Frage, ob aufgrund der angewandten Vorschriften überhaupt eine Verteilung öffentlicher Mittel zulässig ist, sie mit EU-Vorschriften im Einklang steht, ob der Gleichheitssatz verletzt ist und der Klagepartei Fördermittel in einer Art. 3 Abs. 1 GG verletzenden Weise vorenthalten worden und ob der Rahmen, der durch die gesetzliche Zweckbestimmung gezogen ist, missachtet wurde und sich daraus ein Anspruch ergibt (BVerwG, U.v. 26.04.1979 – 3 C 111/79 – a.a.O.). Im Rahmen der Bescheidungsklage

überprüft das Gericht gem. § 114 Satz 1 VwGO zudem, ob der Verwaltungsakt rechtswidrig ist, z.B., weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht wurde oder sonst ein Ermessensfehler vorliegt (vgl. BayVGH, B.v. 08.11.1021 – 6 ZB 21.2023 – juris Rn. 6; VG Düsseldorf, U.v. 15.09.2022 – 16 K 5167.21 – juris Rn. 29). Dabei wird die Willkürgrenze auch dann nicht überschritten, wenn es auch für eine alternative Förderpraxis gute oder ggf. bessere Gründe gäbe. Eine Willkür wäre nur dann anzunehmen, wenn die im Rahmen der Behördenpraxis/Förderpraxis maßgeblichen Kriterien unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar wären und/oder sich der Schluss aufdrängt, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruhen (BayVGH, a.a.O. juris Rn. 6 und 13; VG Düsseldorf, a.a.O. Rn. 30 m.w.N.).

52
2.2 Daran gemessen hat die Klage mit Antrag, den Verwaltungsakt teilweise aufzuheben und die Beklagte zur Gewährung von weiterer Überbrückungshilfe hinsichtlich der noch streitgegenständlichen Maßnahmen zu verpflichten (sog. Vornahmeklage), in der Sache keinen Erfolg. Der Kläger hat keinen Anspruch auf den Erlass des beantragten Verwaltungsaktes (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Insoweit ist die Klage abzuweisen.

53
Bei Verpflichtungsklagen ist Streitgegenstand die Rechtsbehauptung des Klägers, er sei durch die rechtswidrige Ablehnung oder Unterlassung des beantragten Verwaltungsaktes in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Bestandteil des Streitgegenstandes der Verpflichtungsklage ist aber nicht die Feststellung, dass der die Förderung ablehnende Verwaltungsakt rechtswidrig ist, sondern die Feststellung, dass die Weigerung der Behörde, in dem für das Verpflichtungsbegehren entscheidenden Zeitpunkt den beantragten Verwaltungsakt zu erlassen, die Rechtsordnung verletzt, weil ein Anspruch auf ihn besteht (vgl. BVerwG, U.v. 24.01.1992 – 7 C 24/91 – NVwZ 1992, 563/563). Der ablehnende Verwaltungsakt gehört insofern lediglich zur Vorgeschichte des Anspruches, der den Streitgegenstand bildet (vgl. Schübel-Pfister in: Eyermann, 16. Aufl. 2022, VwGO § 113 Rn. 40; Riese in: Schoch/Schneider, 43. EL August 2022, VwGO § 113 Rn. 209, jeweils m.w.N.).

54
Ein materiell-rechtlicher Anspruch auf Förderung ergibt sich vorliegend insbesondere nicht aus dem verfassungsmäßigen Recht auf Gleichbehandlung mit anderen Antragstellern (Art. 3 Abs. 1 GG).

55
Hinsichtlich aller noch streitgegenständlichen Maßnahmen (Getränketheke, Kühlaggregate, Tische und Stühle und Sonnenschirm) sind für das Gericht keine Anhaltspunkte erkennbar, dass die Beklagte im Rahmen ihrer tatsächlichen Förderpraxis vergleichbare Fälle positiv verbeschieden hat. Vielmehr sprechen gegen die Förderfähigkeit des Außenmobiliars sowie des Sonnenschirms die Urteile des VG Würzburg vom 24.10.2022 – W 8 K 21.1263 – juris, des VG Augsburg vom 19.07.2023 – Au 6 K 22.66 – juris, sowie des VG München vom 10.03.2023 – M 31 K 22.1132 – juris. Dass einzelne Maßnahmen, wie z.B. eine Getränketheke, in anderen Fällen gefördert worden sei, hat der Kläger zwar vorgetragen, aber nicht dargelegt. Auch soweit in den FAQ unter den Beispielen eine „Zweite Theke“ sowie ein Sonnenschirm explizit aufgeführt sind, ergibt sich daraus nicht denknotwendig ein Förderanspruch, denn nach den FAQ ist immer eine Einzelfallprüfung erforderlich. Da im Fall der Getränketheke nach dem letzten Klägervortrag keine zweite Theke aufgebaut worden ist, greift zudem der Hinweis auf die FAQ nicht. Eine tatsächliche Förderpraxis von Getränketheke und Kühlaggregaten entgegen der o.g. FAQ in Fällen, die hinsichtlich der die Ablehnung tragenden Merkmale mit dem vorliegenden Verfahren in den maßgeblichen Umständen vergleichbar sind, ist nicht ersichtlich und wurde vom Kläger auch nicht dargelegt. Gegen eine entsprechende Förderpraxis sprechen zudem die Urteile des VG München vom 10.03.2023 – M 31 K 22.1132 – juris, des VG Würzburg vom 06.03.2023 – W 8 K 22.978 – juris und des VG Augsburg vom 18.01.2023 – Au 6 K 22.2029 – juris.

56
Es ist aus den gleichen Gründen auch keine Ermessensreduzierung auf Null erkennbar. Eine solche Reduzierung des Ermessens kommt nur in engen Ausnahmefällen in Betracht und setzt voraus, dass nach Lage der Dinge alle denkbaren Alternativen offenkundig bei pflichtgemäßer Entscheidung nicht zur Verfügung stehen (vgl. BVerwG, U.v. 19.05.2016 – 5 C 36/15 – NJW 2016, 3607/3609 Rn. 31). Dies gilt insbesondere für Einschränkungen aus höherer Recht wie dem Verfassungsrecht, z.B. aus den Grundrechten (vgl. BVerwG, U.v. 06.04.2016 – 3 C 10/14 – NVwZ 2016, 1413/1417 Rn. 37). Ein

unmittelbarer Anspruch auf eine Förderung in einer bestimmten Höhe ergibt sich aus verfassungsrechtlicher Sicht weder aus dem Eigentumsgrundrecht (Art. 14 Abs. 1 GG) zum Ausgleich der Betriebsschließungen als Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb noch aus dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1 GG). Für beide Verfassungsnormen gilt, dass dem Förder- bzw. Gesetzgeber ein weiter Ermessensspielraum bei der Ausgestaltung der Ausgleichsansprüche zusteht, der auch durch die Rechtsprechung nicht eingeengt bzw. umgangen werden darf (vgl. BayVGH, B.v. 17.08.2023 – 22 ZB 23.1125 – BeckRS 2023, 24494 Rn. 14 mit Verweis auf BGH, U.v. 11.05.2023 – III ZR 41/22 – juris Rn. 48; U.v. 17.3.2022 – III ZR 79/21 – juris Rn. 59; U.v. 11.05.2023 – III ZR 41/22 – juris Rn. 53). Gleiches gilt für das Grundrecht auf Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG), für das die Seite des Eingriffs durch Pandemiemaßnahmen von der des Ausgleichs durch Subventionen zu trennen ist, wobei letztere lediglich eine Begünstigung betrifft, die nur an wettbewerbsrechtlichen und beihilferechtlichen Schranken zu messen ist (vgl. BayVGH, B.v. 17.08.2023 – 22 ZB 23.1009 – BeckRS 2023, 24493 Rn. 14).

57
Diese Voraussetzungen liegen erkennbar nicht vor.

58
Anhaltspunkte für das Vorliegen eines atypischen Ausnahmefalls, der Anlass gibt, einen Förderanspruch zu begründen, sind nicht gegeben. Solches hat der Kläger auch nicht vorgetragen.

59
2.3 Der Hilfsantrag, die Beklagte unter Abänderung des Bescheids zu verpflichten, über den Antrag hinsichtlich der noch streitigen Maßnahmen neu zu entscheiden, hat jedoch Erfolg.

60
Für die gerichtliche Prüfung einer Förderung in Form einer Billigkeitsleistung gelten dieselben Grundsätze wie für Zuwendungen, die ebenfalls auf der Grundlage der einschlägigen Förderrichtlinien im billigen Ermessen der Behörde und im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel (Art. 23, 44 BayHO) erfolgen (vgl. VG Würzburg, U.v. 14.11.2022 – W 8 K 22.548 – BeckRS 2022, 42039 Rn. 25).

61
Die sog. Verbescheidungsklage knüpft insbesondere an den materiellen Anspruch des Klägers auf ermessensfehlerfreie Entscheidung (Art. 40 BayVwVfG) an. Ihr Anwendungsbereich ist eröffnet, wenn die Behörde eine Ermessensentscheidung zu treffen hat, die nicht (vollständig) durch gesetzliche Regelungen determiniert ist. In diesen Fällen überprüft das Gericht nach § 114 Satz 1 VwGO, ob der ablehnende Verwaltungsakt rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist (sog. Ermessensfehler). Abweichend zur sog. Vornahmeklage (s.o.) kommt hier dem ablehnenden Verwaltungsakt somit unzweifelhaft Bedeutung zu (vgl. Wolff in: NK-VwGO, 5. Aufl. 2018, VwGO § 113 Rn. 412).

62
Daran gemessen hat der Kläger einen Anspruch auf Neuverbescheidung, da die Ablehnung der begehrten weiteren Förderung ermessensfehlerhaft ist und ihn deswegen in seinem Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung verletzt.

63
2.3.1 Zur formellen Rechtmäßigkeit des Bescheides ist Folgendes auszuführen:

64
Es hat die gemäß der Ziffer 5 der Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III vom 18.02.2021 (BayMBl. Nr. 132), geändert durch Bekanntmachung vom 13.07.2021 (BayMBl. 2021 Nr. 495) in eigener Verantwortlichkeit handelnde und zuständige Industrie- und Handelskammer für M. und O. – IHK – gehandelt (§ 47b Zuständigkeitsverordnung – ZustV –).

65
Der Bewilligungsbescheid vom 29.06.2021 über die Abschlagszahlung in Höhe von 61.549,54 EUR (Anm.: 50% der beantragten Gesamtsumme) steht der Teilablehnung im streitgegenständlichen Bescheid vom 23.09.2021 nicht entgegen, denn er erging ausdrücklich unter dem Vorbehalt der vollständigen Prüfung des Antrags und überstieg zudem die bewilligte Förderhöhe von 69.481,17 EUR nicht. Dieser Vorbehalt erfolgte

in zulässiger Weise, da die Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III Ziff. 10 Sätze 3 und 4 diese Vorgehensweise ausdrücklich vorsieht (vgl. auch Kopp/Ramsauer, 23. Auflage § 35 Anm. 177 ff.; VG Bayreuth, U.v. 26.09.2021 – B 8 K 21.1024 –). Die Prüfung erfolgte mit dem Bescheid vom 23.09.2021.

66
Die im Bescheid ausgeführte Begründung genügt allerdings nicht den Anforderungen des § 39 Abs. 1 Sätze 2 und 3 BayVwVfG. Danach sind in der Begründung die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die die Behörde zu ihrer Entscheidung bewogen haben. Die Begründung von Ermessensentscheidungen soll auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist. Damit erfüllt die Begründungspflicht neben der Legitimationsfunktion insbesondere die Rechtsschutzfunktion. Nur im Lichte der Gründe, auf denen der Verwaltungsakt beruht, kann der Betroffene prüfen, ob und in welchem Umfang Rechtsbehelfe angezeigt sind und Aussicht auf Erfolg haben (BVerfGE 6, 32 (44); BVerwG NVwZ 1993, 677; HessVGH BeckRS 2005, 27796). Man kann die Begründungspflicht daher auch als Annexgarantie aus Art. 19 Abs. 4 GG begreifen. Von besonderer Bedeutung ist diese Funktion dort, wo das materielle Recht Ermessensspielräume eröffnet (BeckOK VwVfG/Tiedemann, 60. Ed. 01.07.2023, VwVfG § 39 Rn. 5).

67
Diese Funktion erfüllt die im Bescheid ausgeführte Begründung nicht.

68
Es ist nachvollziehbar, dass bauliche Maßnahmen in Höhe von insgesamt 19.811,54 EUR gefördert wurden. Darunter sind zuordenbar die Kosten der Fa. … mit 3.691,54 EUR, die Kosten der Fa. … mit 13.160,00 EUR sowie ein Betrag 2.960,00 EUR (Anm.: im Bescheid irrtümlich mit 2.980,00 EUR angegeben). Mit Letzterem sollten Maßnahmen, die aus dem Posten Hygienemaßnahmen herausgenommen worden sind, gefördert werden. Dies lässt sich der rechtlichen Würdigung im Bescheid entnehmen, wenn darin ausgeführt ist: „Der Betrag wurde jedoch nicht herausgenommen, da aus der Position Hygienemaßnahmen wie dargestellt, Kosten in der Position „bauliche Anlagen“ geltend gemacht werden können.“ Die Beklagte hat damit die grundsätzliche Förderfähigkeit dieser Maßnahmen anerkannt.

69
Aber welche dieser Maßnahmen in Höhe des Betrages von 2.960,00 EUR gefördert wurde, ist nicht erkennbar und auch nicht rechnerisch zu ermitteln. Die Maßnahme der Fa. …, die diese Kosten verursacht hat, wurden jedenfalls ausdrücklich als nicht förderfähig verbeschieden. Nach Angabe der Beklagtenvertreterin in der mündlichen Verhandlung lässt sich auch nicht mehr ermitteln, welcher der hier eingeklagten Maßnahmen, die ursprünglich als Hygienemaßnahmen beantragt waren, anstelle der ursprünglich unter baulichen Maßnahmen beantragten Malerarbeiten in Höhe von 2.960,00 EUR gefördert worden sei (vgl. Niederschrift Seite 2). Aus diesem Grund haben weder der Kläger noch das Gericht die Möglichkeit zu erkennen, ob alle diese Maßnahmen oder welche dieser Maßnahmen in Höhe von 2.960,00 EUR noch als förderfähige Maßnahmen angesehen worden und in welchem Umfang Rechtsbehelfe erfolgversprechend sein könnten.

70
Das Erfordernis einer hinreichenden Begründung bedarf es trotz Art. 39 Abs. 2 Nr. 3 BayVwVfG. Danach wäre beispielsweise eine Begründung nicht erforderlich, wenn die Behörde gleichartige Verwaltungsakte in größerer Zahl oder Verwaltungsakte mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlässt und die Begründung nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist. Auch wenn Förderbescheide zu Corona-Hilfen in einer sehr großen Anzahl erlassen worden sind, liegt doch die letztere Voraussetzung nicht vor. Vielmehr erfordern nach Überzeugung des Gerichts gerade die vorliegenden Umstände auch im vorliegenden Einzelfall eine zumindest hinreichende Begründung. Da in den Förderverfahren der Corona-Hilfen die Förderanträge aus unterschiedlichen Bereichen herrühren und höchst unterschiedliche Bedarfe geltend gemacht werden (können), bedarf auch die Bescheidbegründung zur Wahrung der Rechtsschutzfunktion einer hinreichenden Individualisierbarkeit der geförderten bzw. der nicht geförderten Maßnahmen. Die Tatsache, dass sehr unterschiedliche, aber gerade nicht gleichartige Verwaltungsakte, in größerer Zahl oder mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlassen werden, rechtfertigt keinen grundsätzlichen Verzicht auf die Begründung, auch wenn an die Ausführlichkeit angesichts der Masse an Verfahren wohl keine überzogenen Anforderungen gestellt werden können. Insbesondere aber vermögen weder technische Erfordernisse noch die allgemeine Verfahrensökonomie Minderungen des Standards, die eindeutig zu Lasten des Empfängers

gehen, zu rechtfertigen. Abgesehen davon, können solche praktischen Effizienzgesichtspunkte das Rechtsstaatsprinzip nicht außer Kraft setzen oder mindern (BeckOK VwVfG/Tiedemann, 60. Ed. 01.07.2023, VwVfG § 39 Rn. 80 und 81).

71
2.3.2 Ungeachtet der oben ausgeführten Verletzung der Begründungspflicht weist der Bescheid vom 23.09.2021 auch materiell-rechtliche Defizite auf, die den Kläger in seinen Rechten verletzen (§ 113 Abs. 1 VwGO). Dem Kläger erwächst auch deshalb ein Anspruch auf Teil-Aufhebung des Bescheids hinsichtlich der streitgegenständlichen Maßnahmen und Neuverbescheidung des auf diese Maßnahmen bezogenen Förderantrags.

72
a. Die nach dem Wortlaut des Bescheids anzunehmende Förderfähigkeit (s.o.) aller – als Hygienemaßnahmen beantragten – Maßnahmen widerspricht der (zulässigerweise im gerichtlichen Verfahren gem. § 114 VwGO ergänzend vorgebrachten) Argumentation der Beklagten, die streitigen Maßnahmen seien aus verschiedenen Gründen nicht förderfähig. Die gleichzeitige Anerkennung einer grundsätzlichen Förderfähigkeit als bauliche Maßnahmen sowie die Begründung ihrer Förderunfähigkeit ist in sich widersprüchlich und sprengt die Grenzen einer zulässigen Ermessensausübung. Da die Förderung einer baulichen Maßnahme in Höhe von 2.960,00 EUR ausweislich des Förderbescheides tatsächlich erfolgt ist, ist die Argumentation zur fehlenden Förderfähigkeit der noch streitigen baulichen Maßnahmen nicht mehr nachvollziehbar; denn, wenn eine der den baulichen Maßnahmen zugeordneten Maßnahmen tatsächlich in diesem Umfang gefördert worden ist, dann kann denknotwendig nicht gleichzeitig deren Förderfähigkeit abgelehnt werden. Im Übrigen wurde auch nachträglich der genannte Betrag von 2.960,00 EUR in der Abhilfeentscheidung zu den Geschirrspülmaschinen in Höhe der vollumfänglich bewilligten 8.465,00 EUR nicht zugeordnet. Er lässt sich genauso wenig den – ebenfalls bereits vollumfänglich bewilligten – baulichen Maßnahmen der Fa. … (3.691,54 EUR) oder der Fa. … (13.160,00 EUR) zuordnen.

73
Die Tatsache, dass der Betrag von 2.960,00 EUR bereits bestandskräftig bewilligt ist, lässt die Widersprüchlichkeit der Begründung unberührt.

74
Auch wurde im Bescheid vom 23.09.2021 entgegen der Förderpraxis der Beklagten (vgl. Schriftsatz vom 07.07.2023 zu Punkt III), wohl versehentlich nicht bis zur Förderhöchstgrenze von 20.000 EUR aufgefüllt, so dass über einen Betrag von 188,46 EUR zu Lasten des Klägers nicht entschieden wurde. Allenfalls in Höhe dieses Betrages wäre zugunsten des Klägers noch eine Förderung der streitgegenständlichen Maßnahmen unter baulichen Maßnahmen möglich.

75
b. Aus den oben genannten Gründen ist über die Anträge auf Förderung der noch streitigen Maßnahmen unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichts (s.u.) erneut zu entscheiden. Es obliegt der Beklagten, den bereits bewilligten Betrag von 2.960,00 EUR in ihre neue Entscheidung einzubeziehen.

76
In dieser neuen Entscheidung erscheint eine Darlegung der Behördenpraxis erforderlich, welche Maßnahmen regelmäßig als bauliche Maßnahmen angesehen werden und deshalb unter die Höchstgrenze von monatlich 20.000 EUR fallen (vgl. Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III Ziff. 3.1 Buchstabe n) Satz 1). Denn die in den FAQ im Anhang 4 genannten „Beispiele für Bauliche Modernisierungs-, Renovierungs- oder Umbaumaßnahmen gemäß Ziffer 2.3 Position 14“ genannten Beispiele wie „Abtrennungen, Trennwände und Plexiglas“, „Teilung von Räumen“, „Absperrungen oder Trennschilder“ machen deutlich, dass „bauliche Maßnahme“ nach der Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III gerade nicht gleichbedeutend mit bekannten Begrifflichkeiten aus dem Baurecht sind.

77
Der Hinweis auf der vorgelegten Rechnung für die Getränketheke „Bestandstheke Kühlleitungen undicht, Reparatur unwirtschaftlich“ kann in die neu vorzunehmenden Erwägungen unter Bezugnahme auf einen von der Förderung ausgeschlossenen Investitionsstau gemäß den FAQ Ziff. 2.4 Nr. 6 unter der Spalte „enthält nicht“

„Ausgaben für Maßnahmen, deren Notwendigkeit bereits vor der Pandemie angestanden hätte (Beseitigung Investitionsstau) beziehungsweise Maßnahmen, die nicht ursächlich im Zusammenhang mit Vorschriften zur Eindämmung der Corona-Pandemie stehen (zum Beispiel Sanierung von Sanitäreinrichtungen, Austausch von Zimmertüren, Sanierung von Parkplatzflächen, verkalkte Wasserleitungen).“

einbezogen werden. Dabei kann nicht davon ausgegangen werden, dass dieser Hinweis auf einem unzutreffenden Sachverhalt beruht, zumal auch der Kläger diese Angaben nicht in Zweifel gezogen, sondern vielmehr zur Begründung der Erforderlichkeit der Maßnahme herangezogen und betont hat. Auch wenn dieser Punkt unter den FAQ Nr. 6 „Ausgaben für notwendige Instandhaltung, Wartung oder Einlagerung von Anlagevermögen und gemieteten und geleasten Vermögensgegenständen, einschließlich der EDV“ aufgeführt ist, erscheint es nach Überzeugung des Gerichts nicht unsachgerecht oder willkürlich, ihn im Rahmen einer Behördenpraxis als Oberpunkt auch für weitere Maßnahmen anzuwenden. Im Übrigen ist Vergleichbares auch für bauliche Maßnahmen in FAQ Ziff. 2.4 Nr. 14 geregelt, wenn unter der Spalte „enthält nicht“ ausgeführt ist:

„Maßnahmen, die zur Einhaltung von bereits vor der Pandemie bestehenden gesetzlichen Vorgaben (z.B. allgemeiner Arbeitsschutz) dienen“.

78
Da bereits vor der Pandemie verbindliche Regelungen zur Kühlung von Getränketheken bestanden, kann diese Erwägung in die neue Ermessensausübung der Beklagten hinsichtlich einer fehlenden Coronabedingtheit einbezogen werden.

79
Auch das Argument der fehlenden Zweittheke als Ablehnungsgrund kann im Rahmen der FAQ Anhang 4 Position 14 „Beispiele für bauliche Modernisierungs-, Renovierungs- oder Umbaumaßnahmen gemäß Ziffer 2.4 Position 14“ gewürdigt werden. Darin ist nur die Errichtung von Doppelstrukturen in Indoorbereich, (zweite Theke) die Rede. Das Erfordernis einer „Doppelstruktur“ erscheint auch nicht willkürlich, da Ziel und Zweck der Überbrückungshilfe III ausdrücklich die Sicherung der wirtschaftlichen Existenz bei Coronabedingten erheblichen Umsatzausfällen (vgl. Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III Ziff. 1 Satz 4 und FAQ Anhang 4 Satz 2) war. Wenn im vorliegenden Fall jedoch die Theke an der gleichen Stelle errichtet wurde und die alte Schanktheke ersetzte, kann nicht davon ausgegangen werden kann, dass eine Doppelstruktur vorgesehen war. Ähnliches ergibt sich auch aus den späteren Angaben des Klägers im gerichtlichen Verfahren (vgl. Schriftsatz vom 30.06.2023). Insofern sind die ersten Angaben des Klägers im Verwaltungsverfahren, z.B. in der pdf-Datei „Aufstellung einzelner Maßnahmen“ (Bl. 28 Beiakte), „damit Doppelstrukturen geschaffen (…) werden können“, unzutreffend gewesen.

80
Die oben aufgeführten Gesichtspunkte (Ausführungen zu baulicher Maßnahme, Renovierungsstau, fehlender Corona-Bezug) können in gleicher Weise für die Maßnahme Kühlaggregate gewürdigt werden. Hinsichtlich eines eventuellen Renovierungstaus kann die Anmerkung auf der Rechnung vom 28.06.2021 zugrunde gelegt werden: „Vorhandene Kühlleitungen erbringen nicht die notwendige Leistung“.

81
Geprüft werden könnte auch, inwieweit die oben genannten Ermessenserwägungen in gleicher Weise auch im Rahmen von Hygienemaßnahmen Anwendung finden.

82
Hinsichtlich des Außenmobiliars (Stühle und Tische) sowie des Sonnenschirms ist anzumerken, dass im Rahmen der Neuverbescheidung die Einordnung dieser Maßnahmen als bauliche Maßnahme oder einer Hygienemaßnahme einer genaueren Darlegung bedürfte (s.o.), zumal die Beklagte in der mündlichen Verhandlung erklärt hat, dass sie eher nicht (mehr) von baulichen Anlagen ausgehe.

83
Soweit unter Bezugnahme auf das behördeninterne Wiki „Abschlagszahlung vs. Vorkasse“ allein auf die Rechnungsstellung abgestellt wird, so fehlt bislang die Darlegung einer insoweit eindeutigen Behördenpraxis unter Vorlage entsprechender Förderbescheide und einer Angabe, ab welchem Zeitpunkt eine solche Behördenpraxis einheitlich angewendet wurde. Denn die dargestellten Ablehnungsgründe weichen deutlich von dem Wortlaut der Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III und den maßgeblichen FAQ

ab (vgl. dazu Schriftsatz des Klägers vom 08.08.2023) und bedürfen deshalb zum Nachweis des Gleichbehandlungsgrundsatzes nach Art. 3 GG einer umfassenden Begründung.

84
Maßgeblich für die zu treffende Ermessensentscheidung kann auch das Erfordernis der Kausalität zur Pandemie sein (vgl. FAQ Ziffer 2.4 Nr. 6 unter der Spalte „enthält nicht:“ „Neuanschaffung oder Ersatz von Wirtschaftsgütern, deren Anschaffung nicht ursächlich im Zusammenhang mit der Pandemie steht.“). Auch wegen der Kündigung des Altpächters und der damit einhergehenden Einstellung des Gastronomiebetriebs im Mai 2021, der Neuausschreibung im August 2021 (vgl. Niederschrift S. 4), könnte eine kausale Verknüpfung mit der Pandemie überprüft werden.

85
Das Erfordernis einer temporären Verlagerung in den Außenbereich wie in den FAQ Anhang 4, „Beispiele für Hygienemaßnahmen beziehungsweise Maßnahmen zur temporären Verlagerung des Geschäftsbetriebes in Außenbereiche gemäß Ziffer 2.4 Position 16“ vorausgesetzt ist, kann ebenfalls in die Ermessenserwägungen einbezogen werden, denn immerhin bestand bereits vor der Pandemie ein Biergarten. Der Frage, ob die Ersetzung des vorhandenen Mobiliars diesem Erfordernis gerecht wird, oder vielmehr eine dauerhafte Investition darstellt, kann nachgegangen werden. Da zudem bereits entsprechendes Mobiliar in Form von Biertischen und -bänken – unabhängig von den Eigentumsverhältnissen – zur Verfügung gestanden hat, bedarf es einer Klärung, ob die Neuanschaffung dieses Mobiliars tatsächlich durch notwendige Hygienemaßnahmen verursacht worden ist. Dass die Brauerei die Biertische und -bänke nicht mehr zur Verfügung gestellt hätte, hat auch der Kläger nicht behauptet.

86
Inwieweit die Beklagte die fehlende Erwähnung der Anschaffung von Stühlen und Tischen sowie des Sonnenschirms in ihrem Hygienekonzept mit in die Entscheidung einbeziehen will und aufgrund ihrer Förderpraxis kann, bleibt ihr vorbehalten.

87
Die oben genannten Erwägungen (bauliche Anlage, Rechnungsstellung, Kausalität und temporäre Verlagerung, Hygieneplan) gelten in gleicher Weise auch für die Neuverbescheidung des Förderantrags des Sonnenschirms. Insbesondere verstößt die von der Beklagten vorgenommene und erneut vorzunehmende Einzelfallprüfung nicht gegen die beispielhafte Erwähnung „Sonnenschirm“ in den FAQ Anhang 4 „Beispiele für Hygienemaßnahmen beziehungsweise Maßnahmen zur temporären Verlagerung des Geschäftsbetriebs in Außenbereiche gemäß Ziffer 2.4 Position 16“. Denn dass diese Einzelfallprüfung in jeden Fall erforderlich ist, ist ausdrücklich in FAQ Anhang 4 „Beispiele Digitalisierungs- und Hygienemaßnahmen“ Satz 7 vorgesehen. Der folgende Satz 8 stellt darüber hinaus klar, dass die Liste nur beispielhaft Fördergegenstände benennt und „keine Aussage über die durch die Bewilligungsstelle festzustellende tatsächliche Förderfähigkeit im Einzelfall …“ trifft.

88
Nur ergänzend sei noch erwähnt, dass das Hygienekonzept vom 10.05.2021 die Förderrichtlinie Überbrückungshilfe III Plus, Phase 4 erwähnt, obwohl diese erst zum 03.08.2021 erlassen worden ist.

89
Ohne noch entscheidungserheblich zu sein, wird angeregt, im Rahmen der Neuverbescheidung zur Rechtsgrundlage des weiteren Vorbehalts der endgültigen Festsetzung in einem Schlussbescheid (vgl. Ziffer 2 des Bescheids vom 23.09.2021) sowie zum Verhältnis des Förderbescheids zum Schlussbescheid auszuführen.

90
3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Sätze 1 und 2 VwGO und folgt dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO, §§ 708 ff. ZPO, da nach der Kostenentscheidung die Klägerin lediglich den von der Beklagten zu tragenden Anteil der Gerichtskosten aus dem angesetzten Streitwert vollstrecken kann.