

**Titel:**

**Rückforderung des staatlichen Förderanteils der kindbezogenen Förderung einer Kindertagesstätte**

**Normenketten:**

BayKiBiG Art. 5, Art. 18, Art. 19, Art. 21  
SGB X § 45 Abs. 1

**Leitsätze:**

1. Art. 18 Abs. 2 S. 1 BayKiBiG bindet den Förderanspruch der Gemeinde gegenüber dem Staat ausdrücklich an die Einhaltung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG durch den Einrichtungsträger. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)
2. Ausschließlich dann, wenn die Kindertageseinrichtungen die Fördervoraussetzungen nach Art. 19 BayKiBiG einhalten, erwirbt die Gemeinde einen entsprechenden Förderanspruch nach Maßgabe von Art. 21 BayKiBiG gegenüber dem Staat. Ob die Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG vorliegt, kann sowohl für den Förderanspruch des Einrichtungsträgers gegenüber der Gemeinde aus Art. 18 Abs. 1, 22 BayKiBiG auch für den Förderanspruch der Gemeinde gegenüber dem Staat aus Art. 18 Abs. 2, 21 BayKiBiG nur einheitlich festgestellt werden. (Rn. 15) (redaktioneller Leitsatz)
3. Es liegt gerade im Wesen vorläufiger Verwaltungsakte, dass Vertrauen auf die Endgültigkeit der Regelung nicht entstehen kann. (Rn. 17) (redaktioneller Leitsatz)
4. Zwar steht die Entscheidung über die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts mit Wirkung für die Vergangenheit nach § 45 Abs. 1 SGB, weshalb die Rechtmäßigkeit der Rücknahme grundsätzlich eine entsprechende Ermessensausübung voraussetzt. In dieser Beziehung gelten jedoch Besonderheiten, wenn der zu treffenden Entscheidung durch das einschlägige Fachrecht eine bestimmte Richtung vorgegeben ist, dh Kraft dieses Fachrechts das Ermessen im Regelfall nur durch eine bestimmte Entscheidung – hier: durch eine Entscheidung für die Rücknahme des Verwaltungsakts – ausgeübt werden kann (sog. beabsichtigtes Ermessen). (Rn. 20) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Förderung von Kindertageseinrichtungen, Rückforderung des staatlichen Förderanteils von der Gemeinde, Vertrauensschutz, Fördervoraussetzungen, Rücknahme, staatlicher Förderanteil, intendiertes Ermessen

**Vorinstanz:**

VG Augsburg, Urteil vom 14.11.2023 – Au 3 K 21.1531

**Tenor**

- I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.
- II. Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

**Gründe**

**1**

Der Kläger wendet sich im Berufungszulassungsverfahren gegen die Rückforderung staatlicher Fördermittel für Kindertageseinrichtungen für die Bewilligungsjahre 2013 bis 2017.

I.

**2**

1. Nach einer Belegprüfungen einer Tageseinrichtung des Vereins für Kindergärten und Horte (...) e.V. für die Bewilligungsjahre 2013 bis 2017 nahm der Beklagte mit Bescheid vom 22. April 2020 dem Kläger erteilte Förderbescheide in einem Umfang von insgesamt 139.496,51 € teilweise zurück und forderte ihn zugleich zur Rückzahlung der Fördersumme bis einschließlich 20. Juni 2020 auf. Die Bewilligungsbescheide hätten sich als teilweise rechtswidrig erwiesen, da die Fördervoraussetzungen des Art. 21 Abs. 5 des

Bayerischen Kinderbildungs- und -betreuungsgesetzes (BayKiBiG) und des Art. 19 Nr. 10 BayKiBiG in Verbindung mit § 17 der Ausführungsverordnung zum Bayerischen Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz (AVBayKiBiG), jeweils in der seinerzeit geltenden Fassung, zum Teil nicht gegeben gewesen seien. Im Zuge der Belegprüfung seien Fehler bei der Ermittlung der Buchungszeitfaktoren und beim Ansatz des zutreffenden Gewichtungsfaktors festgestellt worden. Ferner sei in der geförderten Einrichtung der Anstellungsschlüssel in den genannten Bewilligungsjahren (teilweise) nicht eingehalten worden, da die in KiBiG.web angegebenen Arbeitszeiten nicht durch Arbeitsverträge und Gehaltsnachweise hätten belegt werden können. Im Nachgang zur Prüfung eingereichte Dienstpläne seien aufgrund des zeitlichen Abstands zwischen der Belegprüfung und der Nachreichung nicht mehr anerkennungsfähig, zumal sich darauf weder eine Unterschrift noch ein Erstelldatum befunden habe. Als Behörde könne sich der Kläger gegenüber einer anderen Behörde auch nicht auf Vertrauensschutz berufen, da er dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung unterworfen sei und nicht auf den Fortbestand eines rechtswidrigen Zustands vertrauen könne. Er müsse vielmehr darauf achten, dass öffentliche Mittel sachgerecht und rechtmäßig verwendet würden. Die Ermessensausübung folge dem intendierten Ermessen. Dieses sei bei rechtswidrigen Subventionsbewilligungen auf null reduziert. Auch im Hinblick auf die Grundsätze der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung bleibe bei der Rückforderung rechtswidrig zuerkannter Subventionen für eine Ermessensausübung kein Raum.

### 3

2. Nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhob der Kläger gegen den Rückforderungsbescheid vom 22. April 2020 in Gestalt des Widerspruchsbescheids der Regierung von Schwaben vom 16. Juni 2021 Klage, die das Verwaltungsgericht mit dem nunmehr angegriffenen Urteil vom 14. November 2023 als unbegründet abwies.

### 4

2.1 Die Bewilligungsbescheide des Beklagten vom 3. September 2015, 15. September 2016, 28. Juni 2017 und 28. Juni 2018 seien zu Recht teilweise zurückgenommen worden. Rechtsgrundlage hierfür bilde § 23 Abs. 4 Satz 1 AVBayKiBiG (in der bis 30. April 2021 geltenden Fassung, nachfolgend a.F.) in Verbindung mit § 45 Abs. 1 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X). Danach dürfe ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden sei, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden. Habe der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsakts vertraut und erweise sich sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme als schutzwürdig, dürfe der Verwaltungsakt nach § 45 Abs. 2 SGB X nicht zurückgenommen werden. Bereits erbrachte Leistungen seien nach § 50 Abs. 1 SGB X (hier in Verbindung mit § 23 Abs. 4 Satz 1 AVBayKiBiG a.F.) zu erstatten. Gemessen hieran erweise sich der Rücknahmebescheid vom 22. April 2020 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16. Juni 2021 als formell und materiell rechtmäßig. Bei den zurückgenommenen Bewilligungsbescheiden hätten die Fördervoraussetzungen des Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG a.F. teilweise nicht vorgelegen. Danach käme Gemeinden für Kindertageseinrichtungen, die die Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG erfüllten, gegenüber dem Freistaat Bayern ein Förderanspruch nach Maßgabe von Art. 21 BayKiBiG a.F. zu. Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG binde den Förderanspruch der Gemeinden gegenüber dem Staat ausdrücklich an die Einhaltung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG durch den Einrichtungsträger, sodass diese auch im Verhältnis zwischen Gemeinde und Staat Anwendung finden würden. Ausschließlich dann, wenn die Einrichtung die Fördervoraussetzungen einhalte, erwachse der Gemeinde der Förderanspruch gegenüber dem Freistaat. Ob die Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG a.F. eingehalten worden seien, könne sowohl im Verhältnis Einrichtungsträger Gemeinde wie auch Gemeinde Staat nur einheitlich beurteilt werden. Soweit der Beklagte im vorliegenden Fall im Rahmen der Belegprüfung eine zu frühe Erfassung der Gewichtungsfaktoren sowie Falschangaben bei den Buchungszeitkategorien in KiBiG.web festgestellt und korrigiert habe, sei dem der Kläger nicht substantiiert entgegengetreten. Dies gelte gleichermaßen für die Feststellung der (teilweisen) Nichteinhaltung des Anstellungsschlüssels. Entgegen der Ansicht des Einrichtungsträgers wie auch des Klägers komme es insoweit nicht auf die tatsächliche Arbeitszeit und tatsächliche Anwesenheit während der konkreten Betreuungszeiten, sondern stattdessen auf die vertraglich geschuldete Arbeitszeit des pädagogischen Personals an. Der Einrichtungsträger habe die durchgehende Einhaltung des Anstellungsschlüssels in den Bewilligungsjahren 2013 bis 2017 insoweit weder schlüssig darlegen noch belegen können. Schließlich erweise sich der Bewilligungsbescheid vom 28. Juni 2018 deswegen als teilweise rechtswidrig, weil für das Bewilligungsjahr 2017 die Voraussetzungen für den Elternbeitragszuschuss nach Art. 23 Abs. 3 BayKiBiG a.F. nicht erfüllt gewesen seien.

2.2 Der Kläger könne sich gegenüber dem Beklagten auch nicht nach § 45 Abs. 2 SGB X auf Vertrauensschutz berufen. Gemeinden als Körperschaften des öffentlichen Rechts seien an den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gebunden und dürften daher nicht auf den Fortbestand eines rechtswidrigen Zustands vertrauen. Sie müssten vielmehr darauf achten, dass öffentliche Mittel sachgerecht und rechtmäßig verwendet würden. Das Förderverhältnis nach Art. 18 Abs. 2 BayKiBiG sei auch nicht durch Sonderaspekte geprägt, auch wenn die Gemeinde nicht als endgültiger Empfänger des staatlichen Förderanteils anzusehen sei und dieser allein durch den Beklagten, nicht aber durch den Kläger finanziert werden solle. Liegen die Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG nicht vor oder würden sie durch den Einrichtungsträger nicht beachtet, stehe dem Kläger als Gemeinde ein Förderanspruch aus Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG nicht zu. Gleichwohl ausgereichte Fördermittel unterlägen der Rückforderung, ohne dass sich die Gemeinde demgegenüber auf Vertrauensschutz berufen könnte. Allerdings besäßen auch öffentlich-rechtliche Zuwendungsempfänger ein schützenswertes Interesse an einer verlässlichen und bestandssicheren Entscheidung des staatlichen Zuwendungsgebers, da sie mit den ihnen zugewiesenen Mitteln kalkulieren und sich auf eine zugesagte Refinanzierung verlassen müssten. Dieses Interesse stehe einer Korrektur aber nicht generell entgegen, sondern sei grundsätzlich im Rahmen des Rücknahmeermessens zu beachten und mit dem öffentlichen Interesse an der Herstellung rechtmäßiger Zustände abzuwägen. Demzufolge könne sich der Kläger im vorliegenden Fall gegenüber dem Beklagten nicht auf Vertrauensschutz berufen. Der Einwand des Klägers, der Einrichtungsträger könne sich ihm gegenüber auf Vertrauensschutz berufen, was zugleich auf das Förderverhältnis gegenüber dem Beklagten durchschlage, greife nicht durch, da nach Auffassung des Gerichts auch dem Einrichtungsträger gegenüber dem Kläger kein Vertrauensschutz zukomme. Darüber hinaus dürfe es an der tatsächlichen Betätigung des Vertrauens durch den Kläger fehlen, da er Finanzmittel lediglich an den Einrichtungsträger weitergegeben und demzufolge als „Durchlaufstation“ fungiert habe.

2.3 Die Teilrücknahme der Förderbescheide leide vorliegend auch nicht an Ermessensfehlern. Das Rücknahmeermessen des Beklagten sei vorliegend auf null reduziert. Zwar sehe die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in der Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte nach § 48 Abs. 1 Satz 1 VwVfG grundsätzlich keinen Fall intendierten Ermessens. Vielmehr stünden das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und die eingetretene Bestandskraft von Verwaltungsakten gleichberechtigt nebeneinander, sofern dem anzuwendenden Fachrecht nicht ausnahmsweise eine andere Wertung zu entnehmen sei. Dies gelte auch, wenn der Betroffene sich nicht auf Vertrauensschutz berufen könne. Der vom Beklagten angeführte haushaltsrechtliche Grundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit der öffentlichen Verwaltung reiche für die Annahme intendierten Ermessens nicht aus. Auch § 45 Abs. 1 SGB X stelle die Rücknahme eines Förderbescheids in das Ermessen der Behörde, weshalb deren Rechtmäßigkeit in der Regel eine entsprechende Ermessensausübung voraussetze. Von intendiertem Ermessen sei in diesem Fall dann auszugehen, wenn das einschlägige Fachrecht für die Ermessensausübung eine bestimmte Richtung vorgebe und ein vom Regelfall abweichender Sachverhalt nicht ersichtlich sei. Liege ein Fall intendierten Ermessens vor, bedürfe es, wenn in dem vom Gesetz vorgezeichneten Sinne entschieden werde, keiner Abwägung des Für und Wider mehr, womit zugleich eine nähere Begründungspflicht der Behörde entfalle. Im vorliegenden Fall schränkten die gesetzlichen Wertungen des Bayerischen Kinderbildungs- und -betreuungsgesetzes das nach § 45 Abs. 1 SGB X eröffnete Rücknahmeermessen ein. Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG a.F. knüpfe den Förderanspruch der Gemeinde an die Einhaltung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG durch den Einrichtungsträger. Dies schließe für den Fall einer unter Verstoß gegen Art. 19 BayKiBiG erbrachten Förderleistung die Anordnung der Rücknahme des Bewilligungsbescheids und die Rückforderung des gezahlten Betrags ein. Demzufolge bleibe für den Gebrauch des Rücknahmeermessens in diesem Fall kein Raum. Zwar seien Ausnahmen denkbar, wenn besonders gewichtige Gründe eine andere Entscheidung rechtfertigten. Fehle es hingegen am Vertrauensschutz, der im Zuge der Ermessensausübung berücksichtigt werden könnte, sei das Rücknahmeermessen regelmäßig auf null reduziert. In diesem Fall erweise sich nur die Rücknahme der Leistungsbewilligung als rechtmäßig. Dies folge letztlich unmittelbar aus Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG a.F. selbst. Soweit daher förderrechtlich die Gemeinde das Insolvenzrisiko des Einrichtungsträgers nicht nur hinsichtlich ihres eigenen Förderanteils, sondern auch hinsichtlich des staatlichen Förderanteils trage, sei dies eine Folge der entsprechenden Regelung des Landesgesetzgebers. Demnach sei der Beklagte aufgrund der Regelung in Art. 18 Abs. 1 und Abs. 2 BayKiBiG a.F. zutreffend davon ausgegangen, dass nur

die Rücknahme der Bewilligungsbescheide die richtige Entscheidung darstelle. Besonders wichtige Gründe, die eine andere Entscheidung rechtfertigen würden, oder eine von der Förderkonstruktion des Art. 18 BayKiBiG a.F. abweichende Sondersituation seien auch unter Berücksichtigung des klägerischen Vortrags nicht ersichtlich. Selbst bei einer Insolvenz des Einrichtungsträgers, die vorliegend jedoch nicht hinreichend dargelegt worden sei, sei der Kläger nicht rechtlos gestellt, da er die Möglichkeit besitze, einen Anspruch auf Mehrbelastungsausgleich nach Art. 83 Abs. 3 Satz 2 der Bayerischen Verfassung (BV) geltend zu machen.

## 7

2.4 Die Bewilligungsbescheide seien vorliegend auch innerhalb der Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X zurückgenommen worden. Weiter wirke sich der Umstand, dass sich der Zeitraum der Belegprüfung nach § 23 Abs. 1 Satz 2 AVBayKiBiG a.F. höchstens auf die letzten fünf Jahre erstrecke, nicht auf die Rechte des Klägers aus. Die Bestimmung begrenze allein die Aufgaben der Bewilligungsbehörde und vermittele dem Träger keine individuelle Rechtsposition. Die Rechtmäßigkeit der Rücknahme der Bewilligungsbescheide eröffne dem Beklagten schließlich nach § 23 Abs. 4 Satz 1 AVBayKiBiG in Verbindung mit § 50 Abs. 1 SGB X die Möglichkeit, die zu Unrecht geleisteten Fördermittel vom Kläger zurückzufordern.

## 8

3. Gegen das klageabweisende Urteil wendet sich nunmehr der Kläger mit seinem Antrag auf Zulassung der Berufung, mit dem er ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO, besondere rechtliche Schwierigkeiten der Rechtssache im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO, die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 3 sowie Divergenz im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO geltend macht. Demgegenüber verteidigt der Beklagte das angefochtene Urteil.

## 9

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die dem Senat vorliegenden Gerichts- und Behördenakten verwiesen.

## II.

### 10

Der Zulassungsantrag des Klägers hat keinen Erfolg, da die geltend gemachten Zulassungsgründe nicht vorliegen oder nicht den Vorgaben des § 124a Abs. 4 Satz 5 VwGO entsprechend dargelegt sind.

### 11

1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung, die nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO die Zulassung der Berufung gebieten würden, liegen nicht vor.

### 12

1.1 Zu den vom Kläger insoweit thematisierten maßgeblichen Rechtsfragen der Rückforderung des staatlichen Förderanteils der kindbezogenen Förderung von den Gemeinden bei Nichteinhaltung der Fördervoraussetzungen durch den Träger der Kindertageseinrichtung hat der Senat mit Beschluss vom 1. Oktober 2015 (Az: 12 ZB 15.1698, BeckRS 2015, 53753 Rn. 16 – 28) Folgendes ausgeführt:

### 13

„[...] a) Soweit die Klägerin dem entgegenhält, eine Rücknahme der Förderbescheide nach § 45 Abs. 1 SGB X scheide bereits dem Grunde nach aus, weil die Beurteilung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG sich innerhalb des Verfahrens nach Art. 18 Abs. 2, 21 BayKiBiG (staatliche Förderung der Gemeinde) nach den der Gemeinde zumutbaren und von Staatswegen eingeräumten tatsächlichen und wirtschaftlichen Möglichkeiten zu richten habe, findet dies im Bay. Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz keinerlei Stütze. Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG bindet den Förderanspruch der Gemeinde gegenüber dem Staat ausdrücklich an die Einhaltung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG durch den Einrichtungsträger:

### 14

„Die Gemeinde hat für Kindertageseinrichtungen, die die Fördervoraussetzungen nach Art. 19 erfüllen [...], einen Förderanspruch gegenüber dem Staat [...]“.

### 15

Ausschließlich dann, wenn die Kindertageseinrichtungen, mit anderen Worten deren Träger, die Fördervoraussetzungen nach Art. 19 BayKiBiG einhalten, erwächst der Gemeinde ein entsprechender Förderanspruch nach Maßgabe von Art. 21 BayKiBiG gegenüber dem Staat. Ob die Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG vorliegen, kann sowohl für den Förderanspruch des Einrichtungsträgers gegenüber der Gemeinde aus Art. 18 Abs. 1, 22 BayKiBiG als auch für den Förderanspruch der Gemeinde gegenüber dem Staat aus Art. 18 Abs. 2, 21 BayKiBiG nur einheitlich beurteilt werden. Art. 19 BayKiBiG gilt für beide Ansprüche gleichermaßen. Eine Beurteilung des Vorliegens der Voraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG, einmal aus der Sicht des Trägers (Art. 18, 22 BayKiBiG) und ein weiteres Mal aus der Sicht der Gemeinde (Art. 18 Abs. 2, 21 BayKiBiG), kann deshalb entgegen der Auffassung der Klägerin nicht in Betracht kommen; sie findet weder im Wortlaut des Gesetzes noch in dessen Systematik irgendeine Grundlage (...).

## 16

Dass die Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG durch den Einrichtungsträger nicht eingehalten wurden, ist zwischen den Beteiligten unstrittig. Dem von der Klägerin erhobenen Vorwurf, der Beklagte habe die Rechtsverstöße des Einrichtungsträgers zu spät festgestellt bzw. sei zulange untätig geblieben, kommt deshalb keine Bedeutung zu. Maßgeblich ist aufgrund der in Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG angeordneten Bindung des Förderanspruchs der Gemeinde gegenüber dem Staat an die Einhaltung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG durch den Einrichtungsträger allein, dass Letzterer diese nicht beachtet hat. Ebenso wenig kommt in diesem Zusammenhang der Frage Bedeutung zu, ob allein der Beklagte verpflichtet ist, die Träger zu prüfen (vgl. § 23 Abs. 1 AVBayKiBiG) oder ob in diesem Zusammenhang zugleich auch eine Prüfungspflicht der Gemeinden besteht, wogegen der Wortlaut des § 23 Abs. 6 Satz 1 BayKiBiG, „die Sitzgemeinden und Aufenthaltsgemeinden können Belegprüfungen bei den Trägern [...] durchführen“, sprechen dürfte (in diese Richtung auch das Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums für Arbeit und Sozialordnung, Familie und Integration vom 13. August 2015, II 4/65 12.01-1/708, S. 1).

## 17

b) Mit Recht ist das Verwaltungsgericht des Weiteren davon ausgegangen, dass sich die Klägerin gegenüber dem Beklagten nicht gemäß § 45 Abs. 2 SGB X auf Vertrauensschutz berufen kann. Bezüglich der bewilligten Abschlagszahlungen scheidet Vertrauensschutz bereits deswegen aus, weil die endgültige Höhe der Förderung erst im Rahmen der Endabrechnung festgesetzt wird und die Bewilligung des Abschlags nicht mit der Feststellung verbunden ist, dass alle Fördervoraussetzungen erfüllt sind. Es liegt gerade im Wesen der Vorläufigkeit derartiger Verwaltungsakte, dass Vertrauen auf die Endgültigkeit der Regelung nicht entstehen kann (vgl. BayVGh, B. v. 2.6.2014 – 12 ZB 14.752 –, Umdr. Rn. 21, 23 m. w. N.).

## 18

Aber auch hinsichtlich der endgültigen Bewilligung von Fördermitteln kommt Vertrauensschutz nicht in Betracht, wie das Verwaltungsgericht ebenfalls zutreffend festgestellt hat. Eine Behörde kann sich gegenüber einer anderen Behörde nicht auf Vertrauensschutz berufen (vgl. BVerwG, U. v. 8.12.1965 – V C 21.64 – BVerwGE 23, 25 [30]; U. v. 20.6.1967 – V C 175.66 –, BVerwGE 37, 215 [217 f.]; U. v. 29.5.1980 – 5 C 11.78 –, BVerwGE 60, 208 [211]; B. v. 29.4.1999 – 8 B 87/99 – juris, Rn. 4; st.Rspr.). Dies gilt auch für Gemeinden als Körperschaften des öffentlichen Rechts, die an den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gebunden sind und nicht auf den Fortbestand eines rechtswidrigen Zustands vertrauen dürfen, sondern darauf achten müssen, dass öffentliche Mittel sachgerecht und rechtmäßig verwendet werden (vgl. BVerwG, U. v. 29.5.1980 – 5 C 11/78 –, BVerwGE 60, 208 [211]; BayVGh, B. v. 11.2.2011 – 4 ZB 09.3145 – juris, Rn. 10; B. v. 31.7.2009 – 4 ZB 07.1297 – juris, Rn. 8 m. w. N.). Die Klägerin ist deshalb nicht anders zu behandeln als eine Gemeinde, die sich gegenüber einem Anspruch auf Erstattung ihr irrtümlich gewährter öffentlich-rechtlicher Leistungen nicht auf den Wegfall der Bereicherung berufen kann (vgl. BVerwG, U. v. 17.9.1970 – II C 48.68 –, BVerwGE 36, 108 [114]; U. v. 29.5.1980 – 5 C 11.78 –, BVerwGE 60, 208 [211]).

## 19

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist das vorliegende Förderverhältnis auch nicht durch Sonderaspekte geprägt, die in Anlehnung an die Entscheidung des OVG NRW (Urt. vom 2. Juli 1997 – 12 A 1080/95 – juris, Rn. 10) eine andere Beurteilung rechtfertigen würden. Zwar ist die Klägerin hier wie dort nicht als endgültiger Empfänger des staatlichen Förderanteils gemäß Art. 18 Abs. 2, 21 BayKiBiG anzusehen und der staatliche Förderanteil soll hier wie dort allein durch den Beklagten, nicht aber durch die Klägerin

finanziert werden. Gleichwohl lassen sich die in der Entscheidung des OVG NRW entwickelten Überlegungen nicht auf den vorliegenden Fall übertragen. Die Klägerin verkennt, dass ihr Förderanspruch aus Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG ausdrücklich an die Erfüllung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG durch den jeweiligen Einrichtungsträger gebunden ist. Liegen die Fördervoraussetzungen nicht vor oder werden sie seitens des Trägers nicht beachtet, so steht der Klägerin als Gemeinde ein Förderanspruch aus Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG nicht zu. Werden gleichwohl Fördermittel ausgereicht, so unterliegen diese der Rückforderung, ohne dass sich die Gemeinde demgegenüber auf Vertrauensschutz berufen könnte. Ebenso wenig kann der Einwand, wenn bereits der Träger sich auf Vertrauensschutz berufen dürfe, müsse gleiches auch für die Kommune gelten, verfangen. Ein Träger, der die ihm bekannten Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG nicht einhält, vermag sich gegenüber niemanden auf Vertrauensschutz zu berufen. Ungeachtet dessen würde ein Sich-Berufendürfen der Gemeinde auf Vertrauensschutz zugleich auch voraussetzen, dass dieses Vertrauen tatsächlich betätigt worden wäre. Auch daran fehlt es, denn die Klägerin steht gerade auf dem Standpunkt, dass sie das Vorliegen der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG beim Einrichtungsträger nicht zu prüfen hat.

## 20

c) Ebenso wenig begegnet die Annahme des Verwaltungsgerichts, die Rücknahme der Bewilligungsbescheide sei nicht ermessensfehlerhaft, rechtlichen Bedenken. Zwar steht die Entscheidung über die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts mit Wirkung für die Vergangenheit nach § 45 Abs. 1 SGB X regelmäßig im Ermessen der Behörde (vgl. BVerwG, U. v. 17.9.1987 – 5 C 26.84 –, BVerwGE 78, 101 [105 f.]; U. v. 25.9.1992 – 8 C 68 und 70.90 –, BVerwGE 92, 82 [90 f.]), weshalb die Rechtmäßigkeit der Rücknahme grundsätzlich eine entsprechende Ermessensausübung voraussetzt. In dieser Beziehung gelten jedoch Besonderheiten, wenn der zu treffenden Entscheidung durch das einschlägige Fachrecht eine bestimmte Richtung vorgegeben ist, d. h. kraft dieses Fachrechts das Ermessen im Regelfall nur durch eine bestimmte Entscheidung – hier: durch eine Entscheidung für die Rücknahme des Verwaltungsakts – ausgeübt werden kann (sogenanntes intendiertes Ermessen), und ein vom Regelfall abweichender Sachverhalt nicht vorliegt. Trifft das nämlich zu, so bedarf es, wenn in dem durch das Gesetz vorgegebenen Sinne entschieden wird, keiner Abwägung des Für und Wider mehr, womit zugleich eine nähere Begründungspflicht der Behörde entfällt (vgl. BVerwG, U. v. 25.9.1992 – 8 C 68 und 70.90 –, BVerwGE 92, 82 [90] m. w. N.).

## 21

So liegen die Dinge hier. Das Bayerische Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz bestimmt in Art. 18 Abs. 2 Satz 1, dass ein Anspruch der Gemeinde auf staatliche Förderung nach Maßgabe des Art. 21 BayKiBiG nur dann besteht, wenn die Kindertageseinrichtung, mit anderen Worten deren Träger, die Fördervoraussetzungen nach Art. 19 BayKiBiG erfüllt. Das schließt für den Fall einer unter Verstoß gegen diese Vorschrift erfolgten Förderleistung die Anordnung der Rücknahme des entsprechenden Bewilligungsbescheids und die Rückforderung des gezahlten Betrages ein (vgl. BVerwG, U. v. 25.9.1992 – 8 C 68 und 70.90 –, BVerwGE 92, 82 [90 f.] – für die missbräuchliche Gewährung von Wohngeld). Auch die Grundsätze der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung zeichnen in der Regel die Rücknahme von Geldleistungsbescheiden als nicht weiter begründungsbedürftige Konsequenz vor (vgl. BVerwG, U. v. 16.6.1997 – 3 C 22.96 –, BVerwGE 105, 55 [57 f.]; U. v. 10.12.2003 – 3 C 22/02 –, NVwZ-RR 2004, 413 [415] m. w. N.). Bei der Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts nach § 45 Abs. 1 SGB X bleibt deshalb im Regelfall für die Ausübung von Ermessen kein Raum (vgl. BSG, U. v. 25.6.1986 – 9 a RVg 2/84 – juris, LS 3 u. Rn. 29; U. v. 4.2.1988 – 11 RAr 26/87 – juris, Rn. 11; U. v. 5.11.1997 – 9 RV 20/96 – juris, Rn. 16).

## 22

Zwar sind Ausnahmen denkbar, wenn besonders gewichtige Gründe eine andere Entscheidung rechtfertigen (vgl. BVerwG, U. v. 25.9.1992 – 8 C 68 und 70.90 – BVerwGE 92, 82 [91]; U. v. 16.6.1997 – 3 C 22.96 –, BVerwGE 105, 55 [57 f.]). Stellt sich jedoch heraus, dass Vertrauensschutz zu versagen ist oder – wie hier – von vornherein nicht in Betracht kommt, so dass für eine Ermessensausübung keine Gesichtspunkte bleiben, ist das Rücknahmeermessen regelmäßig auf Null reduziert (vgl. BSG, U. v. 5.11.1997 – 9 RV 20/96 – juris, Rn. 16). In diesem Fall kann nur eine Entscheidung richtig sein, nämlich die Leistungsbewilligung zurückzunehmen (vgl. BVerwG, U. v. 25.9.1992 – 8 C 68 und 70.90 –, BVerwGE 92, 82 [90]; U. v. 16.6.1997 – 3 C 22.96 –, BVerwGE 105, 55 [57]).

## 23

Dies folgt letztlich unmittelbar aus Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG selbst, der den Förderanspruch der Klägerin gegenüber dem Staat an die Einhaltung der Fördervoraussetzungen durch den Einrichtungsträger bindet. Hält der Träger die Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG nicht ein, so muss die Gemeinde nicht nur ihren eigenen Förderanteil (Art. 18 Abs. 1, 22 BayKiBiG), sondern auch den staatlichen Anteil (Art. 18 Abs. 2, 21, 22 BayKiBiG) zurückfordern (§ 23 Abs. 4 AVBayKiBiG); sie ist aber ihrerseits zugleich auch dem Rückforderungsanspruch des Freistaats hinsichtlich des staatlichen Förderanteils ausgesetzt. Fällt der Einrichtungsträger aufgrund von Insolvenz als Rückforderungsschuldner aus, so erhält die Gemeinde weder den Eigenanteil (Art. 18 Abs. 1 BayKiBiG) noch den staatlichen Förderanteil (Art. 18 Abs. 2 BayKiBiG) vom Träger zurück; sie bleibt gegenüber dem Freistaat Bayern aber gleichwohl hinsichtlich des staatlichen Förderanteils zur Rückzahlung verpflichtet, da dieser an die Beachtung der Fördervoraussetzungen des Art. 19 BayKiBiG gekoppelt ist (vgl. Art. 18 Abs. 2 BayKiBiG), die gerade nicht eingehalten wurden.

#### **24**

Dass die Gemeinde das Insolvenzrisiko des Trägers nicht nur hinsichtlich ihres eigenen Förderanteils, sondern auch hinsichtlich des staatlichen Anteils trägt, ist unmittelbare Konsequenz der in Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG gewählten Konstruktion des Landesgesetzgebers, den Förderanspruch der Gemeinde gegenüber dem Staat an die Beachtung der Fördervoraussetzungen (Art. 19 BayKiBiG) durch den Einrichtungsträger zu binden. Abhilfe kann insoweit nur durch den Gesetzgeber selbst, nicht aber durch die Gerichte erfolgen. Angesichts der in Art. 18 Abs. 2 Satz 1 BayKiBiG getroffenen Regelung, kommt es auf die weiteren vom Verwaltungsgericht angestellten und von der Klägerin gerügten Überlegungen zur „Letztverantwortung“ und zur größeren „Risikonähe“ der Gemeinde hinsichtlich des Insolvenzrisikos des Einrichtungsträgers entscheidungserheblich nicht an.

#### **25**

d) Dieses Ergebnis mag der betroffenen Gemeinde – da sie die staatlichen Fördergelder letztlich lediglich an den Träger weiterreicht – unbillig erscheinen. Die Gemeinde ist jedoch im Fall der Insolvenz des Einrichtungsträgers keineswegs rechtlos gestellt; es bleibt ihr unbenommen, einen Anspruch auf Mehrbelastungsausgleich gemäß Art. 83 Abs. 3 Satz 2 Bayerische Verfassung (BV) geltend zu machen (vgl. hierzu näher Wolff, in: Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaats Bayern, 2009, Art. 83 Rn. 127 ff.; Wollenschläger, in: Meder/Brechmann, Die Verfassung des Freistaats Bayern, 5. Aufl. 2014, Art. 83 Rn. 75 ff.; Zieglmeier, NVwZ 2008, 270 [273 ff.]).

#### **26**

Überträgt der Staat den Gemeinden Aufgaben, verpflichtet er sie zur Erfüllung von Aufgaben im eigenen Wirkungskreis oder stellt er besondere Anforderungen an die Erfüllung bestehender oder neuer Aufgaben, so hat er gemäß Art. 83 Abs. 3 Satz 1 BV gleichzeitig Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen (siehe zur konnexitätsrechtlichen Relevanz der bayerischen Gemeinden durch Art. 5 BayKiBiG auferlegten Sicherstellungsverantwortung im Lichte des Kinderförderungsgesetzes 2008 umfassend Huber/Wollenschläger, Verwaltungsarchiv 2009 (100), 305 [330, 338 f.]).

#### **27**

Führt die Wahrnehmung dieser Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden, so ist ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen. Dieser Anspruch kann, trotz des Wortlauts des Art. 83 Abs. 3 Satz 2 BV, der von Gemeinden spricht, auch von einer einzelnen Gemeinde geltend gemacht werden (vgl. Huber/Wollenschläger, VerwArch 2009 (100), 305 [329] m. w. N.). Der Sache nach ist der Anspruch auf Vollkostensersatz gerichtet und aus dem Einzelplan des federführenden Staatsministeriums zu leisten (vgl. Nr. 2.5.1 der Vereinbarung über ein Konsultationsverfahren zwischen der Staatsregierung und den kommunalen Spitzenverbänden zur Umsetzung des Konnexitätsprinzips [Konsultationsvereinbarung – KonsultVer] vom 21.5.2004, GVBl. 218 [220]).“

#### **28**

An dieser Rechtsauffassung hält der Senat weiterhin fest. Die Zulassungsbegründung des Klägers vermag ernsthafte Zweifel hieran nicht zu begründen.

#### **29**

1.2 Zutreffend verweist der Kläger zwar auf die einschlägige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach eine Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsakts auch auf der Grundlage von § 45 Abs. 1 SGB X grundsätzlich eine Pflicht zur Ermessensausübung beinhaltet (BVerwG, U.v. 16.6.2015 – 10 C 15.14 – BVerwGE 152, 211 = BeckRS 2015, 50280 Rn. 29). Allerdings erkennt das

Bundesverwaltungsgericht – auch in der vom Kläger zitierten Entscheidung – intendiertes Ermessens nach Maßgabe des einschlägigen Fachrechts an. Gebietet dieses, dass bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 SGB X die Verwaltung im Regelfall den begünstigenden Verwaltungsakt zurückzunehmen habe und eine gegenteilige Entscheidung nur bei Vorliegen besonderer Gründe gerechtfertigt wäre, bedarf es demnach auch unter der Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (das im entschiedenen Fall der Förderung eines Löschwasserteichs keine entsprechende fachgesetzliche Wertung erkannt hat, BVerwG a.a.O. Rn. 29) keiner Abwägung zwischen dem Interesse des Betroffenen am Bestand des angefochtenen Verwaltungsakts und dem Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Der den begünstigenden Verwaltungsakt zurücknehmenden Behörde kann in diesem Fall folglich auch kein Ermessensaufall entgegengehalten werden.

### 30

Für das bei der vorliegenden Fallkonstellation maßgebliche Fachrecht nach dem Bayerischen Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz hat der Kläger in seiner Zulassungsbegründung auch nicht aufgezeigt, dass die Grundsätze des intendierten Ermessens, so wie sie das Verwaltungsgericht in Anlehnung an die Senatsrechtsprechung angewandt hat, keine Berücksichtigung fänden und demzufolge im Zuge der Rücknahme der Förderbescheide eine entsprechende Ermessensausübung erforderlich gewesen wäre. Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs zu Rücknahme von Förderbewilligungen außerhalb des Bereichs der Kinderbetreuung (BayVGH, U.v. 10.12.2015 – 4 B 15.1831, BeckRS 2016, 42676 betrifft die Förderung des Ausbaus einer Kläranlage; BayVGH, B.v. 14.9.2021 – 6 ZB 21.1259, BeckRS 2021, 28485 die Förderung einer „Fachveranstaltung für Gendermedizin“, die sich jedoch zur Frage des Rücknahmeermessens nicht verhält), auf die der Kläger abstellt, erweist sich angesichts des vom Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich gebilligten Primats des Fachrechts als ungeeignet, ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung zu generieren. Ebenso wenig setzt sich der Kläger mit dem besonderen gesetzlichen Fördermechanismus im Bereich der Kinderbetreuung auseinander, der die staatliche Förderung untrennbar an die Einhaltung der Fördervoraussetzungen des Bayerischen Kinderbildungs- und -betreuungsgesetzes durch den Einrichtungsträger koppelt und den Gemeinden insoweit lediglich eine „Durchreichungsfunktion“ zuweist. Der hieraus abgeleiteten Rechtsauffassung des Senats, bei der Rücknahme des staatlichen Förderanteils gälten die Grundsätze des intendierten Ermessens, setzt der Kläger allein die Behauptung entgegen, dass dies nicht so sei, ohne sich inhaltlich mit der gesetzlichen Regelung und deren Genese substantiiert auseinanderzusetzen. Diese Darlegungen vermögen demnach ernstliche Zweifel an der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung nicht zu begründen.

### 31

1.3 Auch soweit der Kläger vorträgt, das Verwaltungsgericht habe mit seinem Hinweis darauf, dass eine mögliche Insolvenz des Einrichtungsträgers nicht hinreichend dargelegt sei, unzulässigerweise für den Beklagten die Ermessensausübung übernommen, vermag dies ernstliche Richtigkeitszweifel an der Entscheidung nicht zu belegen. Der Kläger erkennt insoweit nicht, dass nach der zitierten Senatsrechtsprechung das intendierte Rücknahmeermessen nur dann zu einer Ermessensreduzierung auf Null führt, wenn nicht gravierende Gründe für einen Ausnahmefall sprechen. Allein die mögliche Insolvenz des Einrichtungsträgers stellt insoweit gerade keinen Ausnahmefall dar, weil die Gemeinde die Möglichkeit besitzt, in diesem Fall gegenüber dem Freistaat einen Anspruch auf einen sog. Mehrbelastungsausgleich nach Art. 83 Abs. 3 Satz 2 BV geltend zu machen (vgl. hierzu explizit Wolff in Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaats Bayern, 2. Aufl. 2017, Art. 83 Rn. 126 f.). Wenn das Verwaltungsgericht diese Rechtsauffassung rezipiert und lediglich ergänzend darauf hinweist, dass – jedenfalls zum Entscheidungszeitpunkt – die mögliche Insolvenz des Einrichtungsträgers nicht hinreichend dargelegt sei, stellt dies keine unzulässige Übernahme einer vom Beklagten unterlassenen Ermessensausübung dar. Insoweit liegt entgegen der Auffassung des Klägers und unabhängig von der fehlenden Darlegung eines entsprechenden Verfahrensfehlers des Gerichts auch kein Verstoß gegen die gerichtliche Sachaufklärungspflicht vor.

### 32

Auch dass der Beklagte in Fällen „anderer“ Gemeinden die Gewähr eines Mehrbelastungsausgleichs abgelehnt hat und diese nunmehr versuchen, entsprechende Ausgleichsleistungen klageweise zu erstreiten, führt nicht zur Annahme ernstlicher Zweifel an der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung. Insofern legt der Kläger bereits nicht hinreichend im Sinne von § 124a Abs. 4 Satz 5 VwGO dar, in welcher

konkreten Fallkonstellation der Freistaat die Leistung eines Mehrbelastungsausgleichs abgelehnt haben soll. Dass über einen derartigen Anspruch vor den Verwaltungsgerichten gestritten wird, führt weiterhin auch nicht zu der Annahme, dass der Anspruch nach Art. 83 Abs. 3 Satz 2 BV in einer Fallkonstellation wie der vorliegenden nicht besteht. Die Argumentationskette des Klägers, die eine Notwendigkeit der Ermessensbetätigung begründen will, erweist sich damit nicht als schlüssig.

### 33

2. Entgegen der Auffassung des Klägers weist der vorliegende Rechtsstreit auch keine besonderen rechtlichen Schwierigkeiten im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO auf, die die Durchführung eines Berufungsverfahrens erfordern würden. Besondere rechtliche Schwierigkeiten liegen in der vorliegenden Fallkonstellation schon deshalb nicht vor, weil sie derjenigen entspricht, die dem Senatsbeschluss vom 1. Oktober 2015 (12 ZB 15.1698) zugrunde lag und sich das Verwaltungsgericht bei seiner Entscheidung an der Senatsrechtsprechung orientiert hat. Gegen diese wiederum hat der Kläger ernstliche Zweifel nicht darlegen können, genauso wenig wie diesbezüglich eine Divergenz zwischen der Rechtsprechung einzelner Senate des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vorliegt. Eine Berufungszulassung zur Klärung besonderer rechtlicher Schwierigkeiten kommt daher vorliegend ersichtlich nicht in Betracht.

### 34

3. Die vorliegende Rechtssache weist ferner auch keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO auf, die die Zulassung der Berufung rechtfertigen würde. Fehl geht insoweit bereits die vom Kläger zugrunde gelegte Ausgangslage, wonach das Bundesverwaltungsgericht „jedenfalls“ der Auffassung sei, „dass im Zuwendungsrecht in den einzelnen Bereichen keine unterschiedlichen Prinzipien herrschen, die eine Einschränkung des Ermessens rechtfertigen würden“, ferner, dass „die Anforderungen an die Ermessensausübung, zumindest im Bereich der Verwaltungsgerichtsbarkeit, rechtseinheitlich beantwortet werden“ müssen, unabhängig von der Rechtsgrundlage, auf die sich die Rücknahme eine begünstigenden Verwaltungsakts stützt. Damit unterschlägt der Kläger erneut die vom Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich betonte Alternative, dass die maßgeblichen fachrechtlichen Wertungen zu einem intendierten Ermessen bei der Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte führen können (BVerwG, U.v. 16.6.2015 – 10 C 15.14 – BVerwGE 152, 211 = BeckRS 2015, 50280 Rn. 29), so wie es der Senat für die spezielle Regelung im Bayerischen Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz bereits entscheiden hat. Rechtsgrundsätzlicher Klärungsbedarf ist damit nicht dargetan.

### 35

4. Die angefochtene Entscheidung des Verwaltungsgerichts Augsburg weicht auch nicht von der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Juni 2015, 10 C 15.14, und der Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshof vom 10. Dezember 2015, 4 B 15.1831, dergestalt ab, dass § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO die Zulassung der Berufung gebieten würde. Ungeachtet dessen, ob die Zulassungsbegründung des Klägers insoweit den Darlegungsanforderungen des § 124a Abs. 4 Satz 5 VwGO überhaupt entspricht, liegt schon der Sache nach keine Divergenz vor. Insoweit kann auf die Ausführungen sub. 1 verwiesen werden.

### 36

5. Mangels durchgreifender Berufungszulassungsgründe war die Zulassung der Berufung abzulehnen. Der Kläger trägt demzufolge nach § 154 Abs. 2 VwGO die Kosten des Zulassungsverfahrens. Gerichtskosten werden in Angelegenheiten des Kindergartenrechts nach dem Bayerischen Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz nach § 188 Satz 2, 1 VwGO nicht erhoben. Mit der Zurückweisung des Zulassungsantrags wird das verwaltungsgerichtliche Urteil nach § 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO rechtskräftig.

### 37

Dieser Beschluss ist nach § 152 Abs. 1 VwGO unanfechtbar.