

# Fallstricke in Förderverfahren

## Chancen nutzen und Risiken vermeiden

10. Oktober 2024

Staatliche Zuwendungen und Beihilfen setzen Anreize, die vielen Unternehmen die Umsetzung bestimmter Vorhaben überhaupt erst ermöglichen. Allerdings sind öffentliche Gelder knapp, so dass Subventionen nur solchen Unternehmen gewährt werden, die sie tatsächlich zur Erfüllung des mit der Förderung verbundenen Zwecks benötigen. Zudem bringen staatliche Zuwendungen die Gefahr einer Wettbewerbsverzerrung mit sich, weshalb sie nur im Ausnahmefall und unter strengen rechtlichen Voraussetzungen zulässig sind. Erfüllt ein Unternehmen diese Voraussetzungen nicht, besteht nicht nur die Gefahr, dass ihm eine Förderung versagt wird. Unternehmen, die in der Vergangenheit eine unzulässige Zuwendung erhalten haben oder gegen Förderbedingungen verstoßen, können dazu verpflichtet sein, diese zurückzuzahlen – auch Jahre später, nachdem die Mittel längst „aufgebraucht“ sind. Im schlimmsten Fall kann sogar eine Strafbarkeit wegen Subventionsbetrugs drohen.

In diesem Briefing werden vier Fallstricke dargestellt, die im Zuwendungs- und Beihilferecht immer wieder zu Problemen führen. Nur wer diesen aus dem Weg geht, kann die Chancen staatlicher Förderung voll ausnutzen.

### **Vorzeitiger Start: Der Förderungskiller**

Unternehmen, die für ein Vorhaben eine Subvention beantragen wollen, bereiten dieses häufig schon vor Antragstellung vor. So schließen sie etwa Verträge mit Lieferanten ab, lassen sich von Banken eine Finanzierung gewähren oder erwerben Grundstücke. Solche vorbereitenden Maßnahmen können aber in beihilfe- bzw. zuwendungsrechtlicher Hinsicht problematisch sein und dazu führen, dass die Förderung nicht gewährt wird oder zurückgezahlt werden muss.

Der Grund dafür ist der sogenannte „Anreizeffekt“, der etwa im europäischen Beihilferecht sowie in Förderrichtlinien und Verwaltungsvorschriften kodifiziert ist: Zuwendungen sollen nur dann gewährt werden, wenn die Marktkräfte allein nicht ausreichen, um die damit verfolgten Ziele zu erreichen (bspw. die klimafreundliche Umstellung der Produktion). Erst der Anreiz der Beihilfe soll dazu führen, dass das Vorhaben durchgeführt wird. Wenn das Vorhaben auch ohne die Beihilfe verwirklicht worden wäre, hat die Beihilfe demgegenüber nur einen sog. „Mitnahmeeffekt“. Beihilfen mit einem bloßen Mitnahmeeffekt dürfen aber grundsätzlich nicht gewährt werden. Für die Unterscheidung zwischen förderfähigen Beihilfen mit Anreiz- und nicht förderfähigen Beihilfen mit Mitnahmeeffekt kommt es auf den Zeitpunkt an, zu dem mit der Umsetzung des Vorhabens

begonnen wird. Nur, wenn der Vorhabenbeginn erst nach Stellung des Beihilfeantrags oder sogar Bewilligung der Förderung erfolgt, kann auch davon ausgegangen werden, dass die Beihilfe einen Anreizeffekt hat. Hintergrund der Regelungen ist, dass nur dann anzunehmen ist, dass die Zuwendung für das Unternehmen bei der Frage, ob das Vorhaben umgesetzt wird, eine entscheidende Rolle spielte.

Ob ein vorzeitiger Vorhabenbeginn vorliegt, der den Anreizeffekt ausschließt, muss in jedem Einzelfall beurteilt werden. So gelten bei Baumaßnahmen Planung, Bodenuntersuchung und Grunderwerb in der Regel nicht als vorzeitiger Vorhabenbeginn, soweit sie nicht selbst Zuwendungszweck sind. Bei vorzeitigen Vertragsschlüssen kann einem vorzeitiger Vorhabenbeginn teilweise entgangen werden, wenn die Verträge unter der aufschiebenden Bedingung der Gewährung der Beihilfe geschlossen werden. Die rechtlichen Rahmenbedingungen unterscheiden sich jedoch je nach Förderprogramm. Umso wichtiger ist es für Unternehmen, darauf zu achten, dass die jeweiligen Rahmenbedingungen für einen vorzeitigen Vorhabenbeginn eingehalten werden, um eine Versagung oder Rückzahlungspflicht zu vermeiden.

## **Böse Überraschungen in den Allgemeinen Nebenbestimmungen**

Zuwendungsbescheide enthalten häufig in den oft mehrere Seiten langen Nebenbestimmungen einen kurzen, unscheinbaren Verweis auf die Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen für Projektförderungen (ANBest-P). Aus diesem leicht zu überlesenden Verweis erwachsen Zuwendungsempfängern eine Vielzahl von Pflichten. Bei Verstößen droht ein Widerruf des Zuwendungsbescheids und es kann selbst Jahre nach Erhalt der Zuwendung passieren, dass Unternehmen zur Rückzahlung verpflichtet werden. Trotz dieser erheblichen Risiken sind die Pflichten, die aus den ANBest-P erwachsen, Unternehmen oft unbekannt.

Die ANBest-P verpflichten den Zuwendungsempfänger etwa dazu, bei großvolumiger Förderung bestimmte Vorschriften des Vergaberechts einzuhalten, soweit er im Rahmen des Vorhabens Aufträge vergibt. Das Vergaberecht gilt normalerweise nur für öffentliche Auftraggeber und unterscheidet sich in der Regel erheblich von der üblichen Einkaufspraxis privatwirtschaftlicher Unternehmen. Selbst wenn Zuwendungsempfänger sich dieser Pflicht bewusst sind, fehlt ihnen häufig die vergaberechtliche Expertise, um dieser Pflicht ordnungsgemäß nachzukommen.

Zudem enthalten die ANBest-P die Pflicht zur zweckgebundenen Verwendung sowie umfassende Dokumentations- und Nachweis- sowie Mitteilungspflichten. Die Kenntnis dieser Regelungen ist für Zuwendungsempfänger von erheblicher Bedeutung, um eine spätere Rückforderung wegen Verstoßes gegen die Pflichten zu vermeiden.

## **Vorsicht bei den Höchstgrenzen**

Beihilfen müssen grundsätzlich vorab bei der Europäischen Kommission angemeldet und von dieser genehmigt werden. Um den Verwaltungsaufwand zu verringern, sind jedoch viele Beihilfen von der Anmelde- und Genehmigungspflicht freigestellt, wenn sie bestimmte, in Verordnungen der EU festgelegte Voraussetzungen erfüllen. Dazu gehört vielfach ein Höchstbetrag, der nicht überschritten werden darf. Eine häufig zur Anwendung kommende Regelung ist die sog. De-Minimis-Verordnung, auf deren Grundlage Unternehmen Beihilfen von grundsätzlich bis zu 300.000 Euro in drei Jahren erhalten können.

Um sicherzustellen, dass die Höchstgrenzen eingehalten werden, verfügen viele Unternehmen über ein Monitoring-System, mit dem erhaltene Beihilfen dokumentiert und drohende Schwellenwertüberschreitungen festgestellt werden. Dabei ist es in Unternehmensgruppen wie Konzernen von erheblicher Bedeutung, dass die Beihilfen zugunsten aller relevanten Unternehmen erfasst werden. Zwar stellt beispielsweise die De-Minimis-Verordnung hinsichtlich des Höchstbetrags auf die „*einem einzigen Unternehmen*“ gewährten Beihilfen ab. Diese Formulierung umfasst jedoch nicht nur die jeweilige rechtliche Einheit, der die Zuwendung gewährt wurde, sondern auch bestimmte Tochter-, Schwester- und Muttergesellschaften. Ähnliche Regelungen wie unter der De-Minimis-Verordnung gelten auch für Beihilfen, die auf Grundlage der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung gewährt werden. Entsprechend sind in die Berechnung, ob der Schwellenwert überschritten ist, alle an die relevante Unternehmensgruppe gewährten Beihilfen einzubeziehen.

Wurde eine Beihilfe gewährt und dadurch der anwendbare Grenzwert überschritten, ist die Beihilfe europarechtswidrig. Die gewährende Behörde ist dann noch bis zu zehn Jahre, nachdem das Unternehmen die Beihilfe erhalten hat, nach europäischem Recht zur Rückforderung verpflichtet. Ein Monitoring-System, das alle relevanten Unternehmen umfasst, ist daher zentral, um erhebliche wirtschaftliche Nachteile zu verhindern.

## **Keine finanziellen Probleme – Und trotzdem „Unternehmen in Schwierigkeiten“?**

Vor der Gewährung einer Beihilfe verlangen Fördermittelgeber in der Regel eine Erklärung, dass es sich beim Empfänger nicht um ein sog. Unternehmen in Schwierigkeiten handelt. Hinter dem Begriff „Unternehmen in Schwierigkeiten“ verbergen sich fünf Kriterien, die teilweise auch finanziell „gesunden“ Unternehmen Probleme bereiten. Die Kriterien betreffen den Eigenmittelverzehr, die Insolvenzvoraussetzungen, den Erhalt von Rettungs- bzw. Umstrukturierungsbeihilfen, Verschuldungsgrad und das Zinsdeckungsverhältnis.

Ähnlich wie das Kartellrecht schaut auch das Beihilferecht nicht (nur) auf das einzelne Unternehmen, sondern die gesamte Unternehmensgruppe. Es kann daher erforderlich

sein, neben der Einheit, die die Beihilfe erhalten soll, auch verbundene Unternehmen anhand der Voraussetzungen für ein Unternehmen in Schwierigkeiten zu prüfen. Besondere Aufmerksamkeit ist bei der Anwendung der Kriterien geboten, die auf Eigenmittel Bezug nehmen. Gerade bei einer Finanzierung durch Instrumente, die wirtschaftlich dem Eigenkapital ähneln, wie beispielsweise Nachrangdarlehen, ist eine sehr sorgfältige Prüfung erforderlich.

Wie bei den anderen Fallstricken gilt auch hier, dass bei einer unzutreffend ausgefüllten Erklärung die vollständige Rückforderung der Beihilfe droht. Bei den Angaben handelt es sich in der Regel um sog. subventionserhebliche Tatsachen, so dass unzutreffende Angaben zudem zu einer Strafbarkeit führen können. Sollte es sich um ein Unternehmen in Schwierigkeiten handeln, kann gerade innerhalb von Konzernen die Möglichkeit bestehen, Schwierigkeiten einer Tochtergesellschaft zu „heilen“ und so die Voraussetzungen für eine Förderung herzustellen. Eine Heilung ist jedoch nur möglich, bevor die Förderung gewährt wurde. Unternehmen sollten die Kriterien für ein Unternehmen in Schwierigkeiten sehr sorgfältig prüfen, bevor sie die Erklärung abgeben.

## **Noch Fragen?**

Die vorstehenden Beispiele verdeutlichen, dass staatliche Förderungen neben den Vorteilen auch mit erheblichen Risiken verbunden sind. BLOMSTEIN verfügt über langjährige Erfahrungen und hohe Expertise im Beihilfe- und Zuwendungsrecht. Wir beraten Sie gern bei der Erstellung von Förderanträgen, in Antragsverfahren sowie bei der Einhaltung von Förderbedingungen, damit Ihr Unternehmen diese und andere Fallstricke vermeiden und die Chancen staatlicher Beihilfen optimal ausnutzen kann. Bei Fragen stehen Ihnen [Max Klasse](#), [Ramona Ader](#) und [Pia Hesse](#) gern zur Verfügung.