

Sehr geehrte Damen und Herren!

Hiermit informieren wir Sie, dass aufgrund des Verfassungsgerichtshoferkenntnisses vom 05.10.2023, mit welchem einige Bestimmungen des ABBAG-Gesetzes mit Ablauf des 31.10.2024 aufgehoben wurden, seitens des Nationalrates am 03.07.2024 das COFAG-Neuordnungs- und Abwicklungsgesetz (COFAG-NoAG) beschlossen wurde und dieses vom Bundesrat am 10.07.2024 bestätigt wurde.

Mit diesem COFAG-NoAG wurde nunmehr die Auflösung der COFAG beschlossen und ist derzeit nur noch die Kundmachung dieses Gesetzes ausständig. Das COFAG-NoAG wird am Tag nach seiner Kundmachung in Kraft treten, sodass wir davon ausgehen, dass das Inkrafttreten demnächst erfolgen wird.

Mit diesem COFAG-NoAG wird geregelt, dass die **COFAG mit Ablauf des 31.07.2024 aufgelöst und liquidiert** wird und die der COFAG obliegenden Aufgaben ab 01.08.2024 auf den Bund übergehen und von diesem wahrzunehmen und durch den Bundesminister für Finanzen zu vollziehen sind.

Weiters wird geregelt, dass für zu Unrecht erhaltene finanzielle Leistungen ab 01.08.2024 ein öffentlich-rechtlicher Rückerstattungsanspruch besteht, welcher mit Bescheid gemäß den Bestimmungen der BAO durchzusetzen ist; der noch bestehende Anspruch auf Gewährung einer Förderung jedoch weiterhin ein zivilrechtlicher Anspruch bleibt, der im Gerichtsweg durchzusetzen ist.

Nachdem die COFAG mit Ablauf des 31.07.2024 aufgelöst wird, raten wir daher – sofern Sie noch offene Ansprüche aus den Förderinstrumenten haben – eine Klage gegen die COFAG auf Auszahlung des Förderbetrages noch vor dem 31.07.2024 einzubringen.

Weiters weisen darauf hin, dass in diesem COFAG-NoAG unter anderem auch Regelungen betreffend den Rechtsübergang und betreffend Rückforderungsansprüche enthalten sind und informieren wir Sie darüber im Folgenden kurz wie folgt:

1. Rechtsübergang

Unter § 6 COFAG-NoAG ist vorgesehen, dass sämtliche Rechte und Pflichten der COFAG aus Förderverträgen mit 01.08.2024 unverändert auf den Bund übergehen und daher auch sämtliche von den Vertragspartnern gegenüber der COFAG übernommenen Verpflichtungen ab 01.08.2024 gegenüber dem Bund unverändert bestehen.

Für bereits vor dem 01.08.2024 anhängig gemachte Gerichtsverfahren betreffend Ansprüche aus Förderanträgen, Förderverträgen oder Rückforderungen aus diesen, ist im COFAG-NoAG vorgesehen, dass der Bund von Gesetzes wegen an die Stelle der COFAG eintritt. Die Parteienbezeichnung in anhängigen Gerichtsverfahren ist von Amts wegen zu berichtigen.

Sollten Sie daher bereits eine Klage gegen die COFAG auf Ausbezahlung von Förderbeträgen eingebracht haben oder noch bis zum 31.07.2024 einbringen bzw. von der COFAG auf Rückzahlung geklagt worden sein, so werden diese Gerichtsverfahren vor den Zivilgerichten weitergeführt werden (anstatt der COFAG wird dann der Bund in das Gerichtsverfahren eintreten).

2. Rückforderungsansprüche

Im COFAG-NoAG ist vorgesehen, dass Rückerstattungsansprüche ab 01.08.2024 öffentlich-rechtliche Rückerstattungsansprüche sind und die Rückerstattung daher vom zuständigen Finanzamt (zuständiges Finanzamt ist jenes Finanzamt, welches für die Erhebung der Umsatzsteuer zuständig ist) mit Bescheid festzusetzen ist sowie die Verjährungsfrist 10 Jahre beträgt (die Verjährungsfrist beginnt frühestens mit 01.08.2024 zu laufen).

Achtung: Rückerstattungsansprüche werden mit Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des Festsetzungsbetrages fällig und stellen einen vollstreckbaren Exekutionstitel dar!

Unter § 18 Abs 3 COFAG-NoAG ist auch vorgesehen, dass, soweit für die Entscheidung über die Rückerstattung ein Verfahren über die Zuerkennung oder die Rückforderung von Bedeutung ist, die Behörde bei ihrer Entscheidung den Ausgang des Verfahrens abzuwarten und diesen ihrer Entscheidung zu Grunde zu legen hat.

Das bedeutet, dass – sofern Sie eine Klage gegen die COFAG auf Ausbezahlung eines noch offenen Förderbetrages eingebracht haben – die Behörde diese Klage bzw dieses Gerichtsverfahren aufgrund dieser Klage jedenfalls bei der Entscheidung über die Rückerstattung zu beachten und die Entscheidung abzuwarten hat.

3. Problematik Miete/Pacht - tatsächliche Nutzbarkeit entscheidend

Abschließend weisen wir darauf hin, dass unter § 3 Abs 6 COFAG-NoAG vorgesehen ist, dass die tatsächliche Nutzbarkeit des Bestandobjektes in jenen Zeiträumen, in welchen der Antragsteller direkt von einem behördlichen Betretungsverbot betroffen war, für den Umfang der Auszahlung von finanziellen Maßnahmen und für die Höhe eines allfälligen Rückforderungs- oder Rückerstattungsanspruchs maßgeblich ist. Ausgeführt ist weiters, dass die tatsächliche Nutzbarkeit auch auf der Grundlage des Umsatzausfalles, der für das Bestandobjekt vom Antragsteller oder Vertragspartner nachzuweisen ist, berechnet werden kann.

Aufgrund eines Abänderungsantrages wurde eine diesbezügliche Klarstellung in § 3 Absatz 7 im COFAG-NoAG eingefügt, wonach eine **tatsächliche Nutzbarkeit des Bestandobjektes jedenfalls nicht gegeben ist**, soweit dem Antragsteller gegenüber dem Bestandgeber **nach den §§ 1104 und 1105 ABGB ein Anspruch auf Bestandzinsminderung** zugestanden ist oder im Falle einer davon abweichenden Vereinbarung zugestanden wäre. Im Hinblick auf diese Klarstellung kommt es daher bei der Beurteilung ob und in welchem Ausmaß Bestandzinse Fixkosten iSd einschlägigen Förderbestimmungen darstellen, eine wesentliche Bedeutung zu, ob ein Pacht- oder ein Mietverhältnis vorliegt sowie ob das Bestandobjekt zur Gänze unbrauchbar war bzw nur eingeschränkt brauchbar war.

Im Umkehrschluss bedeutet dies unseres Erachtens für Pachtverhältnisse – da dem Pächter bei einem über 1 Jahr laufenden Pachtverhältnis bei teilweiser Nutzbarkeit seiner Pachtobjekte gemäß § 1105 ABG (anders als die Mieter) kein Anspruch auf Bestandzinsminderung zusteht – dass keine Verletzung der Schadenminderungspflicht vorliegen wird, wenn keine Reduzierung des Pachtzinses erreicht werden konnte und daher der gesamte Pachtzins als Bemessungsgrundlage für den zu errechnenden Anspruch auf Fixkosten heranzuziehen ist.

Sollten Sie Fragen im Zusammenhang mit einer allfälligen Klage gegen die COFAG bzw. allfällig bereits angekündigten Rückforderungsansprüchen der COFAG haben, können Sie uns gerne jederzeit kontaktieren.

Mit freundlichen Grüßen,

Markus Dax / Anna Woschitz