



Verwaltungsgericht Hamburg

Urteil

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsrechtssache

An Verkündungs-
statt zugestellt.

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte(r):

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie,
vertreten durch die Präsidentin,
Bernhard-Nocht-Straße 78,
20359 Hamburg,

- Beklagte -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 5, im schriftlichen Verfahren am
28. Dezember 2022 durch

für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Rechtsmittelbelehrung:

Innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils kann gegen dieses Urteil die Zulassung der Berufung beantragt werden.

Der Antrag ist bei dem Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, zu stellen. Er muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen.

Die Berufung ist nur zuzulassen,

- wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,
- wenn die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
- wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
- wenn das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
- wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Auf die Möglichkeit der Sprungrevision nach § 134 VwGO wird hingewiesen.

Tatbestand

Die Klägerin begehrt von der Beklagten eine Lohnnebenkostenförderung in der Seeschiffahrt für den Bewilligungszeitraum 2018.

Das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur der Beklagten erließ unter dem 28. Oktober 2016 die Richtlinie zur Senkung der Lohnnebenkosten in der Seeschiffahrt (BANz AT 16.11.2016 B4 – LNK-Richtlinie 2016):

„1 Zuwendungszweck und Rechtsgrundlage

1.1 Förderziel

Die europäische Kommission hält staatliche Beihilfen, die das Ziel haben, einen Beitrag zur Konsolidierung des in den Mitgliedstaaten bestehenden maritimen Sektors zu leisten und dabei weiterhin für eine insgesamt wettbewerbsfähige Flotte auf den Weltmärkten zu sorgen sowie die Beschäftigung europäischer Seeleute zu schützen und zu fördern, für gerechtfertigt. Die Bundesregierung fördert diese gemeinschaftlichen Seeverkehrsinteressen, indem sie mit Hilfe von Zuwendungen zum Zweck der Senkung der Lohnnebenkosten an Seeschiffahrtsunternehmen die Wettbewerbsfähigkeit der im internationalen Seeverkehr eingesetzten, unter deutscher Flagge fahrenden Schiffe stärkt. In diesem Zusammenhang sollen Bordarbeitsplätze für deutsche Seeleute und Seeleute aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) auf deutschen Handelsschiffen sowie Kabelleger-, Nassbagger- und Schleppschiffen gesichert werden.

1.2 Zuwendungsgewährung

[...] Die Bewilligungsbehörde entscheidet über die Anträge aufgrund ihres pflichtgemäßen Ermessens im Rahmen der für das jeweilige Haushaltsjahr verfügbaren Haushaltsmittel (sogenanntes Windhundverfahren). [...] Ein Rechtsanspruch auf Gewährung der Zuwendungen besteht nicht.

1.3 Rechtsgrundlage

Die Förderung erfolgt nach Maßgabe dieser Richtlinie, der Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen im Seeverkehr (Mitteilung C(2004)43 der Kommission vom 17. Januar 2004, ABl. C 13/3) und der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften (VV) zu den §§ 23 und 44 der Bundeshaushaltsordnung (BHO).

2 Gegenstand der Förderung

Förderfähig sind unter deutscher Flagge fahrende Schiffe sowie die in Nummer 4.3 Absatz 3 genannten Schiffe im internationalen Seeverkehr. Bei den flaggenrechtlichen Voraussetzungen der Nummern 4.1, 6.4 und 6.6 ist dies zu beachten.

3 Zuwendungsempfängerin/Zuwendungsempfänger

Zuwendungsempfängerin/Zuwendungsempfänger ist die Antragstellerin/der Antragsteller. Antragsberechtigt sind Seeschiffahrtsunternehmen.

4 Zuwendungsvoraussetzungen und Begriffsbestimmungen

4.1 Schiffe

Schiffe im Sinne dieser Richtlinie sind

- Handelsschiffe, die zur gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern oder Personen im internationalen Seeverkehr eingesetzt oder zu diesem Zweck gewerbsmäßig vermietet werden [...]

die im Eigentum des Seeschiffahrtsunternehmens stehen oder diesem aufgrund von Leasing-/Bareboatcharterverträgen überlassen werden, sofern sie in dem Bewilligungszeitraum

- in einem deutschen Seeschiffsregister eingetragen sind und die Bundesflagge führen oder
- nach § 11 Absatz 1 des Flaggenrechtsgesetzes befugt sind, die Bundesflagge zu führen.

Für die Schiffe, die erst im Verlauf des Bewilligungszeitraums unter die Bundesflagge gebracht werden, gilt dieses ab dem Tag, von dem an die Bundesflagge geführt wird, bis zum Ende des Bewilligungszeitraums.

4.2 Internationaler Seeverkehr

Internationaler Seeverkehr im Sinne dieser Richtlinie umfasst die Beförderung von Gütern und Personen zwischen Häfen unterschiedlicher Staaten oder zwischen einem deutschen Hafen und einem Zielort außerhalb des deutschen Küstenmeeres. Ferner umfasst er bei Kabelleger-, Nassbagger- und Schleppschiffen auch die Beförderung von Gütern und Personen zwischen einem deutschen Hafen und einem Zielort seewärts der in § 1 der Flaggenrechtsverordnung definierten Grenzen und auf den in Annex I zur VO 13/2004(EG) genannten Seeschiffahrtsstraßen. Bagger- und Aushubarbeiten werden hiervon nicht erfasst. Bagger- und Schleppdienste, die in Häfen geleistet werden, stellen keinen internationalen Seeverkehr im Sinne dieser Richtlinie dar.

4.3 Seeleute

Seeleute im Sinne dieser Richtlinie sind Kapitäninnen/Kapitäne, Besatzungsmitglieder und sonstige Arbeitnehmerinnen/ Arbeitnehmer, die im Rahmen des Schiffsbetriebs an Bord tätig werden,

- für die das Seeschiffahrtsunternehmen verpflichtet ist, Mittel des Arbeitgebers (Arbeitgeberanteile) zur gesetzlichen Sozialversicherung in der Bundesrepublik Deutschland nach Maßgabe der gemeinsamen Vorschriften für die Sozialversicherung bzw. der besonderen Vorschriften für die einzelnen Versicherungszweige aufzubringen und
- die Staatsangehörige eines Mitgliedstaats der EU, Islands, Liechtensteins, Norwegens oder der Schweiz sind.

Schiffsleute und sonstige Arbeitnehmerinnen/Arbeitnehmer, die im Rahmen des Schiffsbetriebs an Bord tätig sind, gelten nur unter der Voraussetzung, dass sie unbefristet beschäftigt werden, als Seeleute. Auszubildende bleiben unberücksichtigt.

Für die Sozialversicherung von Seeleuten kraft Ausstrahlung auf ausgeflaggten Schiffen gilt diese Richtlinie mit der Maßgabe, dass anstelle der Bundesflagge die Flagge eines Mitgliedstaats der EU, Islands, Liechtensteins, Norwegens oder der Schweiz tritt. [...]

4.5 Ausschlussgründe

Die Zuwendungen werden nicht an Seeschiffahrtsunternehmen gewährt,

- a) deren Fortbestand unmittelbar (während des Bewilligungszeitraums) gefährdet ist. [...]
- b) über deren Vermögen ein Insolvenz- oder ein vergleichbares Verfahren beantragt oder eröffnet worden ist. [...]

5 Art und Umfang, Höhe der Zuwendungen

5.4 Bemessungsgrundlage

5.4.1 Der Zuschuss zur Senkung der Lohnnebenkosten wird pro Schiff auf der Grundlage der einzubeziehenden Seeleute ermittelt. Der Zuschuss ergibt sich als Summe der auf die einzubeziehenden Seeleute entfallenden Mittel des Arbeitgebers (Arbeitgeberanteile) zur gesetzlichen Sozialversicherung in der Bundesrepublik Deutschland, zu deren Aufbringung das Seeschiffahrtsunternehmen nach Maßgabe der gemeinsamen Vorschriften für die Sozialversicherung bzw. der besonderen Vorschriften für die einzelnen Versicherungszweige (Arbeitsförderung, Kranken-, soziale Pflege-, Unfall- sowie Rentenversicherung einschließlich der Seemannskasse) verpflichtet ist. [...]

6 Verfahren

6.1 Antragsverfahren

6.1.1 Bewilligungsbehörde ist das Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie (BSH), Bernhard-Nocht-Straße 78, 20359 Hamburg.

6.1.2 [...] Bei Antragseingang ab dem 1. Januar des jeweiligen Kalenderjahres wird die Höhe der auf Jahresbasis bezogenen Einzelzuschüsse zeitanteilig gemindert. [...] Das erforderliche Antragsformular kann von der Internetseite www.deutsche-flagge.de heruntergeladen oder beim BSH unter der oben genannten Adresse angefordert werden. [...]

6.4 Verwendungsnachweisverfahren

Die Verwendung der Zuwendung ist der Bewilligungsbehörde innerhalb von sechs Monaten nach dem Ende des Bewilligungszeitraums nachzuweisen (Verwendungsnachweis). [...] In dem Sachbericht ist unter anderem darzustellen, dass das geförderte Schiff die Bundesflagge während des Bewilligungszeitraums geführt hat, zu welchem Zeitpunkt das Schiff gegebenenfalls veräußert oder ausgeflaggt wurde oder in Totalverlust geraten ist und mit welchen Seeleuten, die die Voraussetzungen

der Nummer 4.3 dieser Richtlinie erfüllen, das Schiff während des Bewilligungszeitraums besetzt war. [...]

6.6 Rückzahlung der Zuwendung

Der Zuschuss ist unverzüglich zeitanteilig zurückzuzahlen, wenn im Bewilligungszeitraum

- das Schiff veräußert wird oder
- das Schiff in Totalverlust gerät.

Dies gilt auch, wenn das Schiff das Recht verliert, die Bundesflagge zu führen und im Bewilligungszeitraum mindestens drei Monate unter der Bundesflagge betrieben wurde. Der Zuschuss ist vollständig zurückzuzahlen, wenn diese Dauer unterschritten wird.“

Die Kommission der Europäischen Union gab die Regelung mit der Beklagten mitgeteiltem Beschluss vom 14. November 2016 (veröffentlicht unter https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/264071/264071_1847336_62_2.pdf) frei:

„Staatliche Beihilfe SA.45258 (2016/N) – Deutschland

Verlängerung und Änderung der Beihilferegelung zur Senkung der Lohnnebenkosten in der Seeschifffahrt [...]

1. Verfahren

- (1) Am 28. April 2016 meldeten die deutschen Behörden die Verlängerung und Änderung der Beihilferegelung zur Senkung der Lohnnebenkosten in der Seeschifffahrt im Einklang mit Artikel 108 Absatz 3 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) bei der Kommission an. [...]

2. Beschreibung der Beihilferegelung [...]

- (9) Im Rahmen der 2013 genehmigten Regelung gewährte Beihilfen beschränkten sich auf Seeleute an Bord von Schiffen, die in einem deutschen Schiffsregister eingetragen sind und unter deutscher Flagge fahren. Um alle Seeleute einzuschließen, die in Deutschland Sozialversicherungsbeiträge leisten müssen, wird die in Rede stehende Regelung für Seeleute gelten, die auf in Deutschland registrierten Schiffen beschäftigt sind, die unter der Flagge eines EU-Mitgliedstaats, Islands, Liechtensteins, Norwegens oder der Schweiz fahren. [...]

2.4. Laufzeit

- (16) Die Regelung tritt am Tag nach ihrer Veröffentlichung im Bundesanzeiger in Kraft und gilt bis zum 31. Dezember 2020.

3. Beihilferechtliche Würdigung [...]

3.1 Vorliegen einer staatlichen Beihilfe

- (17) In ihren Beschlüssen vom 20. November 2006, 24. September 2010 und 18. Februar 2013 kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass die ursprüngliche Regelung staatliche Beihilfen im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 AEUV beinhaltet, da die Zuschüsse die Kosten verringern, die Schiffseigner durch die Sozialversicherungsabgaben für die von ihnen beschäftigten Seeleute normalerweise zu tragen haben, und daher zu einem selektiven Vorteil führen. [...] Nichts in der Anmeldung der in Rede stehenden Regelung ändert etwas an dieser Würdigung.
- 3.2 Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt [...]
- (26) Angesichts dieser Erwägungen ist die Kommission der Auffassung, dass die verlängerte und ausgeweitete Beihilferegulung mit den Seeverkehrsleitlinien und folglich mit Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe c AEUV vereinbar ist.
4. Beschluss
- (27) Die Kommission hat daher beschlossen, keine Einwände gegen die von Deutschland geplante Beihilferegulung zu erheben, da sie nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe c des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union mit dem Binnenmarkt vereinbar ist.“

Die Klägerin ist eine Kommanditgesellschaft mit Sitz in Hamburg, gegründet am 22. November 2017 mit dem Unternehmensgegenstand: „Anstellung und Beschäftigung von Seeleuten mit Wohnsitz in Deutschland und Bemanning von Seeschiffen sowie alle damit zusammenhängenden Tätigkeiten und Nebengeschäfte“. Kommanditistin war die zur Unternehmensgruppe T gehörende Reederei U A/S mit Sitz in Kopenhagen. Die Unternehmensgruppe T übernahm aus der V-Gruppe die Reederei W. Dabei erwarb die Kommanditistin zu verschiedenen Zeitpunkten im Jahr 2018 das Eigentum an den 19 nachfolgend benannten Containerschiffen, deren Bemanning nach ihrem Vortrag die Klägerin übernahm.

Die Kommanditistin der Klägerin übermittelte dem Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie der Beklagten am 27. August 2018 (Sachakte, Bl. 5 ff.) und ergänzend am 30. August 2018 (Sachakte, Bl. 30, 66, 102, 120, 129, 156, 165, 187) für 19 Containerschiffe auf dem vorgesehenen Formular jeweils einen Antrag im Namen der Klägerin auf Gewährung einer Zuwendung zur Senkung der Lohnnebenkosten in der Seeschifffahrt 2018. Dabei gab die Klägerin insbesondere den Namen des Schiffes, die Registrierungsnummer der Weltschifffahrtsorganisation (IMO), ein Datum, zu dem sie selbst das Eigentum an dem Schiff erworben habe und es unter die Flagge Dänemarks gebracht sei, sowie den beantragten Betrag der Zuwendung an, der von der Beklagten unter folgendem Aktenzeichen geführt wurde.

Schiff	IMO-Nr.	Datum	Betrag in Euro	Aktenzeichen
A	...	3. April 2018	106.863,81	...
B	...	15. März 2018	80.688,19	...
C	...	20. März 2018	59.031,50	...
D	...	19. April 2018	76.096,91	...
E	...	24. April 2018	57.276,67	...
F	...	27. März 2018	83.303,90	...
G	...	26. Februar 2018	58.897,84	...
H	...	13. März 2018	103.561,94	...
I	...	8. März 2018	69.055,43	...
J	...	22. März 2018	76.074,14	...
K	...	15. März 2018	104.504,99	...
L	...	6. März 2018	127.392,76	...
M	...	22. März 2018	103.910,82	...
N	...	6. April 2018	129.052,32	...
O	...	29. März 2018	145.736,69	...
P	...	7. März 2018	104.571,82	...
Q	...	4. April 2018	94.865,56	...
R	...	12. März 2018	154.382,12	...
S	...	4. April 2018	82.999,82	...

Die Beklagte lehnte - nach fruchtloser Gelegenheit zur Stellungnahme (Sachakte, Bl. 196 f.) - die Anträge der Klägerin mit Bescheid des Bundesamtes für Seeschifffahrt und Hydrographie vom 12. Dezember 2018 (Sachakte, Bl. 203 f.), zugestellt am 17. Dezember 2018 (Sachakte, Bl. 208 f.), ab. Obwohl die Klägerin angegeben habe, Eigentümer der Schiffe zu sein, seien diese in keinem deutschen Seeschiffsregister eingetragen und auch nach § 11 Abs. 1 FlagRG nicht befugt, die Bundesflagge zu führen.

Die Beklagte wies - den ohne die angekündigte Begründung gebliebenen - Widerspruch der Klägerin vom 14. Januar 2019 (Sachakte, Bl. 210) mit Widerspruchsbescheid vom 2. September 2019 (Sachakte, Bl. 252 ff.), zugestellt am 4. September 2019 (Sachakte,

Bl. 257 f.), zurück. Eine Förderung setze voraus, dass die Schiffe im Eigentum des Seeschiffahrtsunternehmens stünden oder diesem aufgrund von Leasing-/Bareboatcharterverträgen überlassen seien, sofern sie im Bewilligungszeitraum in einem deutschen Seeregister eingetragen seien und eine förderungsfähige Flagge führten oder nach § 11 Abs. 1 FlaggRG befugt seien, die Bundesflagge zu führen.

Zur Begründung der am 4. Oktober 2019 erhobenen Klage bringt die Klägerin vor: Sie erfülle sämtliche Voraussetzungen für eine Förderung nach der LNK-Richtlinie 2016.

Die Klägerin selbst sei ein Seeschiffahrtsunternehmen i.S.d. Nr. 1 LNK-Richtlinie 2016. Ihre Dienstleistung sei es, Reedereien mit Crew-Management-Leistungen zu unterstützen, konkret Vertragsreeder oder Eigentümergesellschaften der streitgegenständlichen Schiffe, neben der Einstellung der Seeleute auch weitere Tätigkeiten wie z.B. Training, Einhaltung internationaler Standards wie SRP, STCW etc., Abstimmung mit den Versicherern, Heim-schaffung und Reisekoordination. Die Schiffe seien zuvor von der W bereedert und der X bemannt worden. Die Klägerin habe zur Bemannung der Schiffe Seeleute angeheuert, die zuvor Aufhebungsverträge mit der X geschlossen hätten. Die Klägerin habe sich in einem mit ihrer Kommanditistin zunächst „stillschweigend“ geschlossenen und später zu Dokumentationszwecken rückwirkend aufgesetzten Crew-Management-Vertrag verpflichtet, die 19 Schiffe zu bemannen.

Die benannten Containerschiffe seien Handelsschiffe und damit Schiffe i.S.d. Nr. 4.1 LNK-Richtlinie 2016. Nicht sie selbst, sondern ihre Kommanditistin habe im Laufe des Jahres 2018 das Eigentum erworben und sie unter die Flagge Dänemarks gebracht. Der Beklagten hätten die jeweiligen dänischen Schiffsregistrauszüge vorgelegen. Derzeit könnten nur vier Auszüge aus dem dänischen Schiffsregister vorgelegt werden, die Übrigen seien bei der Kommanditistin bislang nicht wieder aufgefunden worden. Die drei letztgenannten Schiffe seien zu unterschiedlichen Zeitpunkten Ende 2018 von marshallesischen Einschiffsgesellschaften übernommen und unter die Flagge der Marshallinseln gebracht worden. Die 19 Schiffe seien ihr selbst, der Klägerin, auch nicht aufgrund von Leasing- oder Bareboatcharterverträgen überlassen worden. Sie habe nicht als Vertragsreeder (ship manager), sondern lediglich als Crewing-Gesellschaft (crew manager) fungiert. Die Beklagte weiche in ihrer tatsächlichen Verwaltungspraxis aber von der diesbezüglich in der Richtlinie enthaltenen Einschränkung ab. Entscheidend sei nicht die Eigentums- oder Besitzstellung

am Schiff, sondern der Umstand, dass die Klägerin die Lohnnebenkosten tatsächlich aufgewandt habe. Sie sei dasjenige Unternehmen, das im Jahr 2018 für die von ihr beschäftigten und eingesetzten Seeleute in Deutschland auf den dänisch geflaggen Schiffen Lohnnebenkosten von 1.042.268,07 Euro abgeführt habe. Gemäß Homepage der Beklagten könne Antragsteller „je nach Geschäftsmodell auch der Vertragsreeder“ sein. Sie, die Klägerin, habe unter dem 7. Juli 2020 jeweils das Formular „Übernahme von Verpflichtungen aus der Gewährung von Fördermitteln“ ausgefüllt. Es sei kein sachlicher Grund erkennbar, weshalb nicht auch eine „konzerninterne“ Crewing-Gesellschaft, die die Sozialversicherungslast trage, förderungsfähig sei. Bei einigen Reedereien trage der Vertragsreeder die Sozialversicherungskosten, bei anderen eine „konzerninterne“ Crewing-Gesellschaft, wie hier die Klägerin. Das sei von entscheidender Bedeutung. Die Klägerin begehre nicht die Förderung einer reinen externen Crewing-Gesellschaft, deren „Geschäftsmodell“ Bemannung sei, sondern die Förderung „des Schifffahrtsunternehmens T“ über eine „konzerninterne“ Crewing-Gesellschaft als Träger der Sozialversicherungskosten.

Die Schiffe hätten eine nach der Richtlinie erforderliche Flagge geführt, nämlich die dänische. Es entspreche dem veröffentlichten Willen des Richtliniengebers in Nr. 4.3 Abs. 3 LNK-Richtlinie 2016 und damit der antizipierten Verwaltungspraxis, dass an die Stelle der Voraussetzung in Nr. 4.1 LNK-Richtlinie 2016 nunmehr das Führen einer EU-Flagge trete. Dies geböten bereits die Seeverkehrsleitlinien. Die Wahl des Seeschiffsregisters sei den Reedern innerhalb des Unionsgebietes freigestellt. Auch Eigentümer ohne Sitz im Bundesgebiets könnten Seeschiffe in einem deutschen Seeschiffsregister anmelden. Die enge Auslegung der Richtlinie durch die Beklagte diskriminiere ausdrücklich nach der Nationalität. Die Klägerin erbringe eine grenzüberschreitende Leistung. Die Regelung behindere die Erbringung von Dienstleistungen bei grenzüberschreitendem Bezug stärker als ohne einen solchen Bezug. Die Richtlinie sei so auszulegen, dass bei ihrer Anwendung auf in Deutschland sozialversicherungspflichtige Besatzungsmanagement-Dienstleister auch die Eintragung des Schiffes in das Register eines anderen EU-Mitgliedstaates genüge.

Bei der Förderung zur Senkung der Lohnnebenkosten in der Seeschifffahrt handele es sich um eine Beihilfe i.S.d. Art. 107 Abs. 1 AEUV. Eine staatliche Beihilfe, die gegen andere Bestimmungen des Vertrages verstoße, könne nicht von der Kommission als mit dem Ge-

meinsamen Markt vereinbar erklärt werden. Kommission selbst habe nunmehr einen Verstoß durch ihre Freigabeentscheidung vom 14. November 2016 angenommen, wie sich aus der Freigabeentscheidung vom 10. Dezember 2021 ergebe. Die inzidente Überprüfung der Freigabeentscheidung vom 14. November 2016 sei vorliegend auch im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens möglich. Dies folge aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs (Urt. v. 17.9.2020, C-212/19, Rn. 19 ff. Compagnie des pêches de Saint-Malo). Die Klägerin habe erst nach Ablauf der Frist einer Nichtigkeitsklage die unmittelbare Betroffenheit von der Freigabeentscheidung erlangt.

Nach Nr. 4.3 LNK-Richtlinie 2016 seien die deutschen, polnischen und bulgarischen Seeleute der Klägerin förderwürdig. Es komme nicht darauf an, ob die Seeleuten im Bundesgebiet gewohnt hätten. Soweit sie schon „vor der Transaktion“ mit einem deutschen Wohnsitz in den Personalakten geführt worden seien, habe keine Veranlassung bestanden, diesen Informationsstand nicht zu übernehmen. Die übrigen Seeleute hätten der Klägerin gegenüber angezeigt, dass sie ihren Wohnsitz in Deutschland hätten.

Die Klägerin beantragt schriftsätzlich,

die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheids vom 12. Dezember 2018 und ihres Widerspruchsbescheids vom 2. September 2019 zu verpflichten,

- a) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS A (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- b) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS B (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- c) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS C (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- d) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS D (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- e) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS E (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- f) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS F (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,

- g) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS G (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- h) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS H (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- i) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS I (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- j) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS J (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- k) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS K (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- l) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS L (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- m) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS M (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- n) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS N (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- o) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS O (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- p) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS P (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- q) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS Q (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- r) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS R (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen....,
- s) die mit Antrag vom 22. August 2018 für den Bezugszeitraum 8. März 2018 bis 31. Dezember 2018 für das Schiff MS S (IMO-Nr....) unter dem Aktenzeichen...

jeweils begehrten Zuschüsse nach den Richtlinien zur Senkung der Lohnnebenkosten in der Seeschifffahrt in Höhe von insgesamt 1.818.267,23 Euro zu bewilligen.

Die Beklagte beantragt schriftsätzlich,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte bringt vor: Die Ausgestaltung der Registrierung und Flaggenführung betreffe nicht die Sphäre und die Rechte der Klägerin. Die Ablehnung einer Förderung sei nicht wegen der dänischen Flagge erfolgt. Entscheidend sei, dass die Klägerin gar nicht Eigentümerin der Schiffe gewesen sei. Die X habe - im Gegensatz zu einer Ausbildungsplatzförderung - eine Lohnnebenkostenförderung weder beantragt noch erhalten. Noch gar nicht geprüft seien die Rolle der Klägerin und die sozialversicherungsrechtliche Voraussetzung der Ausstrahlung. Dem Eingangsdatum der Anträge entspreche, selbst wenn alle anderen Förderungsvoraussetzungen vorliegen würde, eine zeitanteilige Minderung auf durchschnittlich 41,8 %. Der Förderung stehe bereits die mangelnde Freigabe der Beihilfe durch die Kommission entgegen. Soweit die Kommission die Praxis ab 2021 ausgeweitet habe, stehe das nicht entgegen.

Bei der Entscheidung hat die Sachakte der Beklagten vorgelegen. Darauf sowie auf den Inhalt der Gerichtsakte wird wegen der Einzelheiten ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

- I. Die Entscheidung über die Klage trifft im Einverständnis der Beteiligten gemäß § 87a Abs. 2, Abs. 3 VwGO der Berichterstatter an Stelle der Kammer.
- II. Die Entscheidung ergeht im Einverständnis der Beteiligten nach § 101 Abs. 2 VwGO ohne mündliche Verhandlung.
- III. Die Entscheidung setzt nicht voraus, vorab den Gerichtshof der Europäischen Union anzurufen. Der gesetzliche Richter wird dadurch nicht entgegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG entzogen. Nach Art. 267 Abs. 1 AEUV entscheidet der Gerichtshof der Europäischen Union im Wege der Vorabentscheidung (Buchst. a) über die Auslegung der Verträge, (Buchst. b) über die Gültigkeit und die Auslegung der Handlungen der Organe, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union. Wird eine derartige Frage einem Gericht eines Mitgliedstaats gestellt und hält dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich, so kann es nach Art. 267 Abs. 2 AEUV diese Frage dem Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen. Dem erkennenden Gericht stellt sich eine zur Vorabentscheidung vorzulegende Frage nicht.

1. Die Gültigkeit der mit Beschluss vom 14. November 2016 ergangenen Freigabeentscheidung der Kommission - als Handlung eines Organs der Union - kann nicht zum Gegenstand eines Vorentscheidungsersuchens gemacht werden. Die mit der Klage geltend gemachte Förderung der Klägerin ist – unionsrechtlich unbedenklich - schon mangels Eigentum oder berechtigtem Besitz an den 19 benannten Fahrzeugen ausgeschlossen (s.u. IV. 2. b) bb) (3) (b)). Zudem hat die Klägerin gegen die ergangene Freigabeentscheidung nicht nach Art. 263 Abs. 6 AEUV in der für sie geltenden Frist Nichtigkeitsklage erhoben (s.u. IV. 2. b) bb) (3) (a)). Schließlich bliebe die vorliegende Klage bei Ungültigkeit der ergangenen Freigabeentscheidung deshalb ohne Erfolg, weil der geltend gemachte Anspruch eine die Klägerin begünstigende weitergehende Freigabeentscheidung voraussetzt, als sie getroffen ist (s.u. IV. 3.).

2. Die Gültigkeit einer fehlenden Freigabeentscheidung der Kommission für eine gegenständlich weitergehende Beihilfepraxis kann ebenso wenig zum Gegenstand gemacht werden. Das Unterlassen eines Organs kann nicht gültig oder ungültig sein.

3. Die Auslegung der ergangenen Freigabeentscheidung der Kommission mit Beschluss vom 14. November 2022 steht nicht in Frage. Unzweifelhaft begünstigt sie die Klägerin aus mehreren Gründen nicht (s.u. IV. 3.).

4. Die Auslegung des Primärrechts in Art. 108 Abs. 3 Satz 3 AEUV sowie des Sekundärrechts in Art. 3 der Verordnung (EU) 2015/1589 des Rates vom 13. Juli 2015 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, die wegen ihres Durchführungsverbots einer Förderung der Klägerin entgegenstehen (s.u. IV. 3.).

IV. Die zulässige Klage ist nach §§ 113 Abs. 5, 114 Satz 1 VwGO nicht begründet. Der Bescheid der Beklagten vom 12. Dezember 2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2. September 2019 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin kann von der Beklagten weder die abgelehnte Lohnnebenkostenförderung in der Seeschifffahrt für den Bewilligungszeitraum 2018 durch Zuwendung von 1.818.267,23 Euro beanspruchen noch unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts eine behördliche Neubescheidung über ihre am 27. und 30. August 2018 eingegangenen Anträge.

1. Ein Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf die beantragte Zuwendung könnte als subjektives öffentliche Recht nur in einer Norm des objektiven öffentlichen Rechts gründen. Als Anspruchsgrundlage kommt mangels besonderer gesetzlicher Regelung nur der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG in Betracht (vgl. BVerwG, Urt. v. 8.4.1997, 3 C 6/95, BVerwGE 104, 220, Rn. 19). Danach sind alle Menschen vor dem Gesetz gleich. Dieses Grundrecht gilt nach Art. 19 Abs. 3 GG auch für inländische juristische Personen, soweit es seinem Wesen nach auf diese anwendbar ist. Die Klägerin zählt als nach §§ 161 Abs. 2, 124 Abs. 2 HGB rechtsfähige Personenhandelsgesellschaft zu den inländischen juristischen Personen i.S.d. Art. 19 Abs. 3 GG. Der allgemeine Gleichheitssatz würde dann einen Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf die beantragte Lohnnebenkostenförderung in der Schifffahrt 2018 begründen, wenn die Beklagte die Ausübung ihres pflichtgemäßen Ermessens durch eine Verwaltungspraxis dahingehend selbst gebunden hätte. Nur eine rechtmäßige Verwaltungspraxis kann Bindungswirkung entfalten. Eine sachlich nicht gerechtfertigte Verwaltungspraxis keine Ansprüche auf Gleichheit im Unrecht begründen (BVerwG, Beschl. v. 4.4.2013, 2 B 86/12, juris Rn. 11 m.w.N.). Ausgehend davon lässt sich ein von der Klägerin geltend gemachte Anspruch aus mehreren selbständig tragenden Gründen nicht herleiten.

2. Ein Anspruch auf die beantragte Zuwendung folgt bereits deshalb nicht aus einer Selbstbindung der Verwaltung, weil diese Zuwendung nicht der Verwaltungspraxis entspräche, sondern über sie hinaushinge. Die von der Beklagten durch das Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie tatsächlich geübte Lohnnebenkostenförderung in der Schifffahrt für den Bewilligungszeitraum 2018 orientierte sich an der LNK-Richtlinie 2016.

a) Danach ist die von der Klägerin beanspruchte Zuwendung der Höhe von 1.818.267,23 Euro nach bereits nicht plausibel.

aa) Zum einen ginge eine von der Beklagten gewährte Lohnnebenkostenförderung nach Nr. 5.4.1 Satz 2 LNK-Richtlinie 2016 nicht über die zu leistenden Arbeitgeberanteile zur gesetzlichen Sozialversicherung hinaus. Nach klägerischem Vortrag beliefen sich die von ihr getragenen Lohnnebenkosten für bulgarische, deutsche und polnische Seeleute auf lediglich 1.042.268,07 Euro. Ungeprüft bleibt dabei noch, inwieweit für diese Seeleute auf den dänisch geflaggtten Schiffen kraft Ausstrahlung nach § 3 SGB IV deutsche Sozialversi-

cherungsbeiträge anfielen, insbesondere die Seeleute in Übereinstimmung mit dem Erfordernis des Art. 11 Abs. 4 Satz 2 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit in Deutschland ihren Wohnsitz hatten.

bb) Zum anderen käme es wegen der Antragstellung für die Klägerin erst während des laufenden Bewilligungszeitraums am 27. und 30. August 2018 zu einer zeitanteiligen Kürzung eines Zuschusses gemäß Nr. 6.1.2 Satz 2 LNK-Richtlinie 2016. Nach Schätzung der Beklagten errechnete sich ein auf durchschnittlich 41,8 % gekürzter Betrag.

b) Aber bereits dem Grunde schied für die Klägerin eine Lohnnebenkostenförderung in der Seeschifffahrt für den Bewilligungszeitraum 2018 aus. Die nach der Verwaltungspraxis zu stellenden Förderungsvoraussetzungen waren zumindest nicht sämtlich erfüllt.

aa) Allerdings kann offenbleiben, ob die Klägerin im Jahr 2018 die persönlichen Voraussetzungen einer Förderung nach Nr. 3 LNK-Richtlinie 2016 erfüllte.

(1) Nach Nr. 3 Satz 1 LNK-Richtlinie 2016 ist Empfängerin einer etwaigen Zuwendung die jeweilige Antragstellerin. Als Zuwendungsempfängerin in Betracht käme danach nur die Klägerin, da die Formularanträge am 27. und 30. August 2018 bei der Beklagten im Namen der Klägerin gestellt wurden.

(2) Nach Nr. 3 Satz 2 LNK-Richtlinie 2016 sind antragsbefugt Seeschifffahrtsunternehmen, nicht Gruppen solcher Unternehmen. Innerhalb der Unternehmensgruppe T ist die Klägerin als eigenständiges Rechtssubjekt ein Unternehmen. Sie ist Formkaufmann nach §§ 6 Abs. 1, 124 Abs. 1, 161 Abs. 2 HGB. Ob es sich um ein Seeschifffahrtsunternehmen handelt, mag dahinstehen. Ihr Unternehmensgegenstand beinhaltet keine Seefahrt im eigenen Namen, sondern Dienstleistungen für die Seefahrt anderer Unternehmen.

bb) Indessen fehlte es im Jahr 2018 zumindest an den gegenständlichen Voraussetzungen einer Förderung nach Nr. 2 Satz 1 LNK-Richtlinie 2016. Danach sind förderfähig unter deutscher Flagge fahrende Schiffe sowie die in Nr. 4.3 Abs. 3 LNK-Richtlinie 2016 genannten Schiffe im internationalen Seeverkehr.

(1) Im internationalen Seeverkehr nach Nr. 2 Satz 1 LNK-Richtlinie 2016 dürften die zum Transport von Containern auf dem Seeweg außerhalb der Küstengewässer gebauten Fahrzeuge obgleich eingesetzt gewesen sein.

(2) Die Flagge stand einer Förderung dabei nach Nr. 2.1 Satz 1 LNK-Richtlinie 2016 nicht entgegen, soweit die 19 benannten Fahrzeuge im antragsgegenständlichen Zeitraum ab Anfang 2018 statt unter die Bundesflagge unter den Danebrog gebracht waren. Nach Maßgabe des Nr. 4.3 Abs. 3 LNK-Richtlinie 2016 kann anstelle der Bundesflagge die Flagge eines Mitgliedstaats der Europäischen Union, Islands, Liechtensteins, Norwegens oder der Schweiz treten. Das Königreich Dänemark ist Mitgliedstaat der Europäischen Union, wobei auf das dänische Mutterland, in dem die Kommanditistin der Klägerin als damalige Eigentümerin der Fahrzeuge ansässig war, die Gründungsverträge Anwendung finden. Wegen der Flagge ausgeschlossen war eine Förderung nach Nr. 2.1 LNK-Richtlinie nur hinsichtlich der drei betroffenen Fahrzeuge und nur hinsichtlich der jeweils betroffenen Teilzeiträume Ende 2018, zu dem sie an marshallische Einschiffsgesellschaften veräußert sowie unter marshallische Flagge gebracht waren.

(3) Die Förderung war jedoch nach Nr. 2.1 Satz 1 LNK-Richtlinie 2016 deshalb nicht möglich, weil es sich bei den 19 benannten Fahrzeugen nicht um Schiffe i.S.d. Richtlinie handelte.

(a) Zum einen fehlte den Fahrzeugen die vorausgesetzte Registrierung. Nach der Definition des Schiffes in Nr. 4.1 LNK-Richtlinie 2016 muss (erste Variante) das Fahrzeug in einem deutschen Seeschiffsregister eingetragen oder aber (zweite Variante) nach § 11 Abs. 1 FlagG befugt sein muss, die Bundesflagge zu führen.

In der ersten Variante ist die Eintragung in ein deutsches Seeschiffsregister notwendig, die Eintragung in ein anderes Register im Europäischen Wirtschaftsraum genügt nicht. Wie der Verweis in Nr. 2 Satz 2 LNK-Richtlinie 2016 bestätigt, enthält nur hinsichtlich der flaggenrechtlichen Voraussetzungen (dazu s.o. (2)) die Regelung in Nr. 4.3 Abs. 3 LNK-Richtlinie 2016 eine Erweiterung. Die Eintragung in ein deutsches Seeschiffsregister ist in der ersten Variante aber auch hinreichend, auf die Flagge kommt es auch insoweit nicht an. Erfasst sind damit insbesondere solche Seeschiffe, für die eine Genehmigung zur vorübergehen-

den Ausflaggung nach § 7 Abs. 1 FlaggRG vorliegt, die aber in ein deutsches Seeschiffsregister eingetragen sind. Soweit die Wahl des Seeschiffsregisters den Reedern innerhalb des Unionsgebiets freigestellt ist und auch Eigentümer ohne Sitz im Bundesgebiets Seeschiffe in einem deutschen Seeschiffsregister anmelden können, hat die in Dänemark ansässige Reederin von dieser ihr von der Rechtsordnung eingeräumten Gestaltungsmöglichkeit gerade keinen Gebrauch gemacht. Somit fehlte es hinsichtlich der 19 benannten Fahrzeuge im antragsgegenständlichen Zeitraum an einem Eintrag in einem deutschen Register.

In der zweiten Variante bedarf es einer vom Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur verliehene Befugnis zur vorübergehenden Einflaggung nach § 7 Abs. 1 FlaggRG. Daran fehlte es ebenso. Der Reeder hatte eine Einflaggungsgenehmigung bereits nicht beantragt.

Die der LNK-Richtlinie 2016 entsprechende, grundsätzlich die Registrierung in einem deutschen Seeschiffsregister voraussetzende Beihilfepraxis der Beklagten für den Bewilligungszeitraum 2018 ist dabei als mit dem Binnenmarkt, insbesondere den Grundfreiheiten vereinbar zu betrachten. Dies folgt daraus, dass die Kommission der Europäischen Union mit Beschluss vom 14. November 2016 die Vereinbarkeit der Regelung für Bewilligungszeiträume bis 2020 geprüft und bejaht hat und dieser Unbedenklichkeitsbeschluss (Freigabeentscheidung) für die Beteiligten des vorliegenden Rechtsstreits verbindlich ist.

Die Kommission hat ihren Unbedenklichkeitsbeschluss nicht zu einem späteren Zeitpunkt aufgehoben. Zwar lässt die - nachfolgende Bewilligungszeiträume betreffende - Richtlinie zur Senkung der Lohnnebenkosten in der Seeschifffahrt vom 1. Dezember 2021 (BAnz AT 13.12.2021 B4 - LNK-Richtlinie 2021) bei der Definition des Schiffes in Nr. 4.1 LNK-Richtlinie 2021 die Eintragung in ein Seeschiffsregister eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines Staates, auf den das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum anwendbar ist, ausreichen. Auch gab die Kommission mit Beschluss vom 10. Dezember 2021 (SA.68743 (2021/N)) für die Zukunft eine solchermaßen gegenständlich erweiterte Beihilferegulation frei. Doch hat die Kommission damit keine neue, rückwirkende Entscheidung über die Beihilferegulation für den Bewilligungszeitraum 2018 getroffen. Von ihrem Beschluss vom 14. November 2016 ist die Kommission für die Vergangenheit nicht abgewichen und hat ihn nicht im Wege einer Korrektur aufgehoben. Die Kommission hat nicht die

frühere Praxis als mit dem Binnenmarkt unvereinbar erklärt. Damit bleibt der Beschluss vom 14. November 2016 für den Bewilligungszeitraum 2018 verbindlich und entfaltet hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt Legalisierungswirkung.

Dem Unbedenklichkeitsbeschluss der Kommission vom 14. November 2016 kann schließlich nicht im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens nach Art. 267 Abs. 1 Buchst. b, Abs. 2 AEUV die Gültigkeit abgesprochen werden. Ausnahmsweise sind Vorlageersuchen unzulässig, die auf die Umgehung der Bestandskraft, d.h. auf die Prüfung der Gültigkeit eines nach Art. 263 Abs. 4 AEUV anfechtbaren Unionsrechtsaktes gerichtet sind; insbesondere soll nach dieser Rechtsprechung der von einer Kommissionsentscheidung Betroffene, der diese hätte anfechten können und die hierfür vorgesehene zweimonatige Ausschlussfrist hat verstreichen lassen, „nicht die Möglichkeit haben, vor den nationalen Gerichten anlässlich einer Klage gegen die von den nationalen Behörden getroffenen Maßnahmen zur Durchführung dieser Entscheidung deren Rechtmäßigkeit erneut in Frage (zu) stellen“, wenn er zweifellos eine Nichtigkeitsklage hätte erheben können (Karpenstein, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, 77. EL September 2022, AEUV Art. 267 Rn. 47, 49 m.w.N.). So liegt der Fall hier. Er ist entgegen dem klägerischen Vortrag nicht mit dem Fall Compagnie des pêches de Saint-Malo vergleichbar, in dem der Gerichtshof der Europäischen im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens die inzidente Überprüfung einer Entscheidung der Kommission für möglich erachtete. Dort waren eine Umgehung der Bestandskraft der Kommissionsentscheidung sowie der fristgebundenen Nichtigkeitsklage deshalb nicht gegeben, weil die Compagnie des pêches de Saint-Malo nicht zweifelsfrei von der Entscheidung der Kommission unmittelbar und individuell betroffen gewesen war (EuGH Ur. v. 17.9.2020, C-212/19, Rn. 32, 42). Dieser prozessuale Umstand wiederum hing mit dem Grund für die Entscheidung in der Sache zusammen: Ein Rechtsschutzinteresse der Compagnie des pêches de Saint-Malo an einer Nichtigkeitsklage gegen den die Gehaltsabzüge bei den Beschäftigten betreffenden Teil der Entscheidung der Kommission war zweifelhaft, da diese Beiträge nicht von den Fischereiunternehmen in ihrer Eigenschaft als Arbeitgeber getragen wurden, sondern von den Beschäftigten, die die tatsächlich von den Ermäßigungen dieser Abgaben Begünstigten waren. Da die Compagnie des pêches de Saint-Malo nicht die tatsächlich Begünstigte war, handelte es sich schon nicht um eine Beihilfe und litt die Entscheidung der Kommission an einem Fehler. Im vorliegenden Fall verhält es sich anders. Nach Art. 263 Abs. 4 Var. 2, 256 Abs. 1 Satz 1 AEUV kann jede natürliche oder

juristische Person vor dem Gericht der Europäischen Union gegen sie unmittelbar und individuell betreffenden Handlungen der Kommission Klage erheben. Insbesondere können gegen einen Unbedenklichkeitsbeschluss der Kommission die Konkurrenten des Beihilfebegünstigten nach Maßgabe des Art. 263 Abs. 4 AEUV Klage erheben (Wolfram Cremer, in: Calliess/Ruffert, 6. Aufl. 2022, AEUV Art. 108 Rn. 18 m.w.N.). Das begriffliche Vorliegen einer Beihilfe nach Art. 107 AEUV durch einen Zuschuss zu den Lohnnebenkosten ist nicht zweifelhaft. Die Klage wäre nach Art. 264 Abs. 6 Satz 1 AEUV binnen zwei Monaten zu erheben gewesen, wobei diese Frist läuft je nach Lage des Falles von der Bekanntgabe der betreffenden Handlung, ihrer Mitteilung an den Kläger oder in Ermangelung dessen von dem Zeitpunkt an läuft, zu dem der Kläger von dieser Handlung Kenntnis erlangt hat. Die am 22. November 2017 gegründete Klägerin erlangte mutmaßlich zeitnah Kenntnis, zumindest ist die Klagefrist fruchtlos abgelaufen, mithin der Unbedenklichkeitsbeschluss vom 14. November 2016 auch ihr gegenüber bestandskräftig geworden. Wegen des auf die konkreten individuellen Umstände abstellenden Beginns der Klagefrist konnte nicht der Fall eintreten, dass die Klägerin erst nach Ablauf der Klagefrist die Klagebefugnis durch unmittelbare Betroffenheit erlangt hätte.

(b) Zum anderen fehlte den Fahrzeugen die vorausgesetzte zivilrechtliche Bindung durch Eigentum oder zumindest berechtigten Besitz an die Klägerin als Antragstellerin einer Lohnnebenkostenförderung in der Seeschifffahrt für den Bewilligungszeitraum 2018. Um die Definition eines Schiffes nach Nr. 4.1 LNK-Richtlinie 2016 zu erfüllen, muss das Fahrzeug (erste Variante) im Eigentum des Seeschifffahrtsunternehmens stehen oder (zweite Variante) diesem aufgrund von Leasing-/Bareboatcharterverträgen überlassen werden.

In der ersten Variante hätte die Klägerin - als das antragstellende Seeschifffahrtsunternehmen (s.o. aa)) - selbst sachenrechtlich Eigentümerin der Fahrzeuge sein müssen. Dies war aber zu keinem Zeitpunkt der Fall. Entgegen den Angaben der Klägerin bei der Antragstellung am 27. und 30. August 2018 hatte vielmehr zunächst Anfang 2018 ihre Kommanditistin das Eigentum an allen 19 Fahrzeugen erlangt und sodann Ende 2018 an den drei letztgenannten Fahrzeugen jeweils eine marshallische Einschiffsgesellschaft.

In der zweiten Variante hätte die Klägerin schuldrechtlich Leasing- oder Bareboatcharterverträge über die Fahrzeuge abschließen und sodann ihr besitzrechtlich die Fahrzeuge aufgrund dieser Verträge überlassen gewesen sein müssen. An beiden Merkmalen fehlt es.

Die Klägerin hatte nach ihrer Darstellung zwar „stillschweigend“ Verträge mit der Eigentümerin geschlossen. Sie fungierte aber nicht als Vertragsreeder (ship manager), sondern lediglich als Crewing-Gesellschaft (crew manager). Ihr waren nicht die Fahrzeuge überlassen, sondern sie hatte für die Bemannung des durch die Eigentümerin bereederten Fahrzeugs zu sorgen. Die Beklagte wich in ihrer tatsächlichen Verwaltungspraxis nicht von dieser in der Richtlinie enthaltenen Voraussetzung der Lohnnebenkostenförderung ab. Crewing-Gesellschaften wurden im Gegensatz zu Leasingnehmern oder Bareboatcharternern nicht gefördert. Insbesondere besteht kein Anhaltspunkt dafür, dass die X, als sie die damals noch von W bereederten Fahrzeuge bemannte, bei der Beklagten nicht nur eine Ausbildungsplatzförderung, sondern eine Lohnnebenkostenförderung erhalten oder auch nur beantragt hätte.

Ohne Erfolg sucht die Klägerin die Gleichbehandlung einer „konzerninternen“ Crewing-Gesellschaft mit einer „rein externen“ Crewing-Gesellschaft am Maßstab des allgemeinen Gleichheitssatzes nach Art. 3 Abs. 1 GG zu beanstanden. Der allgemeine Gleichheitssatz verbietet es, wesentlich Gleiches nicht ohne rechtfertigenden Grund ungleich zu behandeln sowie auch wesentlich Ungleiches ohne rechtfertigenden Grund gleich zu behandeln (BVerfG, Beschl. v. 12.5.1992, 1 BvR 1467/91, BVerfGE 86, 81, Rn. 23). Dabei geht bei Wahl geeigneter Vergleichsgruppen das letztgenannte Verbot der Gleichbehandlung in dem erstgenannten Verbot der Ungleichbehandlung auf. Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz ist ausgehend davon vorliegend nicht ersichtlich.

Soweit die Klägerin sich der Sache nach gegen die Ungleichbehandlung einer die Sozialversicherungslast tragenden Crewing-Gesellschaft gegenüber einem die Sozialversicherungslast tragenden Reeder wendet, ist die Ungleichbehandlung gerechtfertigt. Die beiden Fallgruppen weisen Unterschiede von solchem Gewicht aus, dass sie eine Ungleichbehandlung nach Art. 3 Abs. 1 GG zu rechtfertigen vermögen. Eine Crewing-Gesellschaft trägt die Sozialversicherungslast für Seeleute auf einem von einem Dritten bereederten Schiff, ohne die enge Bindung durch Besitz, wirtschaftlichen Betrieb und Schiffsführung. Ein Vertragsreeder trägt die Sozialversicherungslast für Seeleute auf einem von ihm selbst bereederten (besessenen, geführten und betriebenen) Schiff, so dass die enge Bindung des Fahrzeugs an den Zuwendungsempfänger gewährleistet ist. Die in zivilrechtlicher Hinsicht

wegen der Definition des Schiffes in Nr. 4.1 LNK-Richtlinie 2016 zu erfüllenden Förderungsvoraussetzungen sind durch sachliche Gründe getragen. Die der Richtlinie entsprechende Verwaltungspraxis verlangte entweder sachenrechtlich das Eigentum als rechtliche Herrschaft oder zumindest besitzrechtlich eine von einem schuldrechtlichen Vertrag getragene tatsächliche Herrschaft des Antragstellers über das Fahrzeug. Das Erfordernis einer solchermaßen engen zivilrechtlichen Bindung des Fahrzeugs an den Antragsteller gründet darin, dass der Antragsteller nach Nr. 3 Satz 1 LNK-Richtlinie 2016 zugleich Zuwendungsempfänger ist. Die Anknüpfung an Eigentum oder Besitz an dem Fahrzeug entspricht dem in Nr. 1.2 LNK-Richtlinie 2016 ausgewiesenen Förderziel, (Satz 1) für eine insgesamt wettbewerbsfähige Flotte auf den Weltmärkten zu sorgen, (Satz 2) die Wettbewerbsfähigkeit der Schiffe zu stärken und (Satz 3) Bordarbeitsplätze zu sichern. Die vorausgesetzte Bindung des Zuwendungsempfängers an das Fahrzeug diene damit einer wirksamen und nachhaltigen Förderung der gemeinschaftlichen Seeverkehrsinteressen, ebenso wie etwa die Ausschlussgründe unter Nr. 4.5 Buchst. a und b LNK-Richtlinie 2016, welche die Förderung im Fortbestand unmittelbar gefährdeter oder insolventer Seeschiffahrtsunternehmen vermieden. Ohne eine enge Bindung des Fahrzeugs an den Zuwendungsempfänger würden nicht die Flotte mit ihren Bordarbeitsplätzen gefördert, sondern ginge die Zuwendung an ein beliebiges Seeschiffahrtsunternehmen. Mangels Eigentum oder zumindest Besitz an bestimmten Fahrzeugen können einem crew manager im Gegensatz zum ship manager keine konkreten zu sichernden Bordarbeitsplätze der Flotte zugeordnet werden. Obschon eine Crewing-Gesellschaft als Arbeitsgeber auftritt, obliegen ihr mangels Besitz oder Eigentum weder die Schiffsführung noch der wirtschaftliche Schiffsbetrieb, die beim Reeder verbleiben (BAG, Ur. v. 26.9.1996, 2 AZR 200/96, BAGE 84, 209, juris Rn. 21).

Soweit die Klägerin sich mit ihrem Einwand gegen die Gleichbehandlung von „konzerninternen“ und „rein externen“ Crewing-Gesellschaften in der Sache dagegen wendet, dass eine Lohnnebenkostenförderung offensteht, wenn innerhalb einer Unternehmensgruppe Eigentum (ersatzweise Besitz) und Bemanning in einem Rechtssubjekt zusammenfallen, aber ausgeschlossen ist, wenn sie auseinanderfallen, zeigt dies keine Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes auf. Ein Zusammenfallen oder ein Auseinanderfallen der Stellung als Eigentümer (ersatzweise Besitzer) einerseits und Heuervertragspartei andererseits beruht nicht lediglich auf Zufall, sondern auf unternehmerischen Entscheidungen. Das objektive Recht ordnet die Beziehungen zwischen verschiedenen Rechtssubjekten. Innerhalb

des durch die Rechtsordnung vorgegebenen Rahmens entscheiden die Wirtschaftsakteure darüber, welche Rechtssubjekte geschaffen und welche Güter oder wirtschaftlichen Tätigkeiten diesen Rechtssubjekten zugeordnet werden. Die jeweils gewählte Zuordnung zeitigt dann wiederum bestimmte zivilrechtliche sowie öffentlich-rechtliche Folgen. Diese Rechtsfolgen liegen in der Konsequenz der unter Abwägung der Vor- und Nachteile nach betriebswirtschaftlichen Erkenntnissen getroffenen unternehmerischen Entscheidungen. Die getroffenen unternehmerischen Entscheidungen in der Gruppe T gingen dahin, im Jahr 2018 das Eigentum an den 19 benannten Fahrzeugen nicht der Klägerin zu verschaffen, sondern ihrer Kommanditistin. Die Klägerin sollte die Fahrzeuge lediglich aufgrund „stillschweigend“ geschlossenen Vertrags bemannen. Das Geschäftsmodell der Klägerin ist die „Anstellung und Beschäftigung von Seeleuten mit Wohnsitz in Deutschland und die Bemannung von Seeschiffen sowie alle damit zusammenhängenden Tätigkeiten und Nebengeschäfte“. Darin unterscheidet sie sich nicht von anderen Crewing-Gesellschaften. Eine Differenzierung zwischen „konzerninternen“ und „rein externen“ Crewing-Gesellschaften war in der Verwaltungspraxis der Lohnnebenkostenförderung zumindest nicht geboten. Gerade eine solche Differenzierung wäre rechtfertigungsbedürftig und ein sie tragender sachlicher Grund würde sich zumindest nicht aufdrängen. Der Unternehmensgruppe T stand es im Rahmen der Rechtsordnung frei, nach betriebswirtschaftlichen Erkenntnissen die Vor- und Nachteile der daran anknüpfenden Rechtsfolgen abzuwägen, ob Eigentum, Besitz, Führung und Betrieb der Fahrzeuge bei der Kommanditistin, die Bemannung der Fahrzeuge jedoch bei der Klägerin liegen sollten. In Folge dieser unternehmerischen Entscheidungen entstand die Sozialversicherungslast bei der Klägerin, ohne eine Lohnnebenkostenförderung erlangen zu können. Ob dieser Nachteil der gewählten Güter- und Tätigkeitszuordnung durch einen Vorteil, etwa hinsichtlich der zu entrichteten Steuern, mindestens aufgewogen oder gar übertroffen wurde, lag im unternehmerischen Risiko. Es wäre nicht angängig, die Chance eines Gewinns privatisiert zu belassen, etwaig erlittene Verluste aus unternehmerischen Entscheidungen jedoch zu sozialisieren. Auf die Geltung einer „Rosinentheorie“ besteht zumindest kein Anspruch.

3. Ein Anspruch der Klägerin auf die beantragte Zuwendung folgt unabhängig davon bereits deshalb nicht aus einer Selbstbindung der Verwaltung, weil eine solche Zuwendung eine von der Beklagten zwingend zu beachtende Grenze des Ermessens überschritte. Sie

würde den Vorrang des Gesetzes missachten. Selbst eine der Klägerin günstige Verwaltungspraxis - an der aus mehreren Gründen fehlt (s.o. 2. b) bb) (3) (a) und (b)) - könnte der Klägerin auf ihre Anträge vom 27. und 30. August 2018 hin keine Lohnnebenkostenförderung in der Seeschifffahrt für den Bewilligungszeitraum 2018 begründen.

Nach Art. 107 Abs. 1 AEUV sind, soweit in den Verträgen nicht etwas anderes bestimmt ist, staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Als mit dem Binnenmarkt vereinbar können angesehen werden nach Art. 107 Abs. 3 Buchst. c AEUV Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete, soweit sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft. Die Kommission wird nach Art. 108 Abs. 3 Satz 1 AEUV von jeder beabsichtigten Einführung oder Umgestaltung von Beihilfen so rechtzeitig unterrichtet, dass sie sich dazu äußern kann. Ist sie der Auffassung, dass ein derartiges Vorhaben nach Art. 107 AEUV mit dem Binnenmarkt unvereinbar ist, so leitet sie aufgrund Art. 108 Abs. 3 Satz 2 AEUV unverzüglich das in Art. 108 Abs. 2 AEUV vorgesehene Verfahren ein. Der betreffende Mitgliedstaat darf gemäß Art. 108 Abs. 3 Satz 3 AEUV die beabsichtigte Maßnahme nicht durchführen, bevor die Kommission einen abschließenden Beschluss erlassen hat.

Eine entgegen der Sperrwirkung - während des Vorprüfverfahrens oder bei unterlassener Notifizierung - gewährte Beihilfe ist unionsrechtswidrig (Wolfram Cremer, in: Calliess/Ruffert, 6. Aufl. 2022, AEUV Art. 108 Rn. 12). Dieses Durchführungsverbot soll das Funktionieren des Binnenmarkts gewährleisten; deshalb sollen die Wirkungen der Beihilfe nicht eintreten, bevor die Kommission in angemessener Frist über die Vereinbarkeit der Beihilfe beschließen konnte; Art. 3 der Verordnung (EU) 2015/1589 des Rates vom 13. Juli 2015 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union wiederholt und konkretisiert dieses Durchführungsverbot; die Beihilfen dürfen erst eingeführt werden, wenn die Kommission sie ausdrücklich genehmigt hat oder die Beihilfe als genehmigt gilt (v. Wallenberg/Schütte, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, 76. EL Mai 2022, AEUV Art. 108 Rn. 85-87).

Die Lohnnebenkostenförderung in der Seeschifffahrt ist - wie von der Kommission im Unbedenklichkeitsbeschluss unter Rn. 17 ausgeführt - eine Beihilfe. Sie wurde von der Beklagten in der Gestalt notifiziert, wie es der LNK-Richtlinie 2016 entspricht, und in dieser Gestalt unter dem 14. November 2016 freigegeben. An der Freigabeentscheidung für eine darüberhinausgehende Zuwendungspraxis fehlt es.

Zum einen erfasst der Unbedenklichkeitsbeschluss vom 14. November 2016 erkennbar nur eine Beihilfepraxis, die insbesondere für den Bewilligungszeitraum 2018 zwar nicht an dem vormaligen Erfordernis einer deutschen statt anderen EWR-Flagge festhält, aber grundsätzlich doch an dem Erfordernis einer Registrierung in einem deutschen Seeschiffregister. In Rn. 9 des Beschlusses heißt es, die in Rede stehende Regelung gelte für Seeleute, „die auf in Deutschland registrierten Schiffen beschäftigt sind, die unter der Flagge eines EU-Mitgliedstaats, Islands, Liechtensteins, Norwegens oder der Schweiz fahren“. Im Wortlaut der Freigabeentscheidung kommt damit das Erfordernis einer Registrierung in Deutschland zum Ausdruck, so dass insbesondere hinsichtlich der Auslegung des Beschlusses der Kommission vom 14. November 2016 kein Zweifel besteht und eine Vorabentscheidung durch den Gerichtshof der Europäischen Union nicht in Betracht kommt.

Zum anderen erfasst der Unbedenklichkeitsbeschluss vom 14. November 2016 nur die Beihilfepraxis, die das Eigentum an den Schiffen oder ersatzweise den Besitz aufgrund von Leasing-/Bareboatcharterverträgen voraussetzt. Die Kommission begründete unter Rn. 17 den Beihilfecharakter der Regelung gerade daraus, dass „die Zuschüsse die Kosten verringern, die Schiffseigner durch die Sozialversicherungsabgaben für die von ihnen beschäftigten Seeleute normalerweise zu tragen haben“. Nur eine Beihilfepraxis in enger zivilrechtlicher Bindung des Schiffes an den Antragsteller ist demgemäß von der Freigabe durch die Kommission erfasst.

V. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 1, Abs. 2 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 709 Satz 2, 711 Satz 1 und 2 ZPO.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 1.818.267,23 Euro festgesetzt (§ 52 Abs. 3 GKG).

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss kann Beschwerde an das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht eingelegt werden. Sie ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzu-legen. Wird dieser Beschluss später als einen Monat vor Ablauf der vorgenannten Frist bekannt gegeben, so kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats seit der Bekanntgabe eingelegt werden. Die Einlegung er-folgt bei dem Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg. Soweit die Beschwerde ge-gen die Streitwertfestsetzung nicht durch das Verwaltungsgericht zugelassen worden ist, ist eine Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nur gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR über-steigt.