

Luther.

Informationen zum Umgang mit Betriebsbeschränkungen und Schließungsanordnungen

1. Sind weitergehende Möglichkeiten der Geschäfts- und Betriebsöffnung gegeben?

Hinsichtlich der beschlossenen Lockerungen wird den Regierungen ein Bewertungsspielraum zuzugestehen sein. Schwellenwerte wie jener der Verkaufsfläche von 800 qm, bis zu der Geschäfte unabhängig von ihrem Sortiment wieder öffnen können, resultieren zwar offenkundig in Ungleichbehandlungen. Sie sind damit aber nicht von vornherein unzulässig. Die Grenze zur Rechtswidrigkeit kann aber dann überschritten sein, wenn die vorgenommene Differenzierung angesichts des mit ihr verfolgten Zwecks nicht mehr tragfähig ist.

Zweifel wirft in dieser Hinsicht die Unterscheidung zwischen Fahrrad- und Buchhändlern, die auch bei großflächigen Ladenlokalen öffnen dürfen, und sonstigen Geschäften auf. Es erschließt sich nicht, warum das Stöbern in einer Buchhandlung in enger Altstadtlage weniger Infektionsrisiken bergen soll als der Kauf eines Kühlschranks oder eines Notebooks für das Homeoffice im großflächigen Elektronikmarkt in einem weiträumigen Gewerbegebiet. Schwer nachvollziehbar ist auch, warum die Mehrheit der Bundesländer eine vorübergehende Verkaufsflächenreduzierung auf 800 qm als milderer Mittel gegenüber einer vollständigen Schließung nicht akzeptieren möchte, Ministerpräsidenten anderer Bundesländer dies hingegen unter Berufung auf die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und des Gleichheitssatzes als zulassungsfähig ansehen. Die bereits seit Beginn des Shutdowns teils unverständlichen Differenzierungen scheinen auch in der (Eil-)Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte beginnend skeptischer gesehen zu werden.

Unsere Erfahrungen aus den letzten Wochen zeigen, dass sich hieraus durchaus Möglichkeiten zur Durchsetzung weitergehender Geschäfts- und Betriebsöffnungen ableiten lassen. So haben wir etwa durch förmliche Antragstellungen bei Landesgesundheitsministerien und Ordnungsbehörden in Bundesländern wie Niedersachsen, Brandenburg und Thüringen bereits vor Ostern die Wiedereröffnung zahlreicher Einzelhandelsverkaufsstellen erreichen können. Der Bund-/Länder-Beschluss vom 15. April 2020 und seine Umsetzung auf Länderebene kann dies weiter erleichtern. Entscheidend wird es dabei auf die Umstände des Einzelfalls und deren sachgerechte, zugleich aber auch konsequente Darstellung gegenüber den Ministerien und Behörden ankommen.

2. Wann ist ein Unternehmen systemrelevant?

Die Coronakrise zeigt, dass Unternehmen und Lieferketten nicht ausreichend geschützt sind. Anders als durch die Industrie-Shutdowns in Spanien, Italien, Belgien und Südafrika werden deutsche nichtsystemrelevante Firmen nach unserer Erfahrung durch vom Gesundheitsamt veranlasste Schließungen aufgrund von COVID-19-Erkrankungen in der Belegschaft bedroht. In der Regel sind solche erzwungenen Betriebsunterbrechungen auch nicht mitversichert. Auch größere Reparaturen und Wartungen werden bundesweit wegen der Fremdarbeiter untersagt oder das eigene Personal muss nach einem beruflich bedingten Auslandsaufenthalt zunächst in Quarantäne.

In einigen Corona-Verordnungen der Bundesländer sowie vereinzelt in Leitlinien von Bundesministerien werden Berufsgruppen oder gleich ganze Industriebereiche als kritische Infrastruktur oder als systemrelevant eingestuft. Für die Unternehmen ist damit aber rechtlich nichts gewonnen. In den besagten Verordnungen werden weder die Firmen selbst noch der Wirtschaftszweig genannt. Den Leitlinien fehlt die rechtliche Wirkung. Wer aber unzulässigerweise Notwendigkeitsbescheinigungen für Eigen- oder

Fremdpersonal ausstellt, riskiert eine Geldbuße. Eine wettbewerbsrechtliche Abmahnung kann dagegen die Unternehmen treffen, die sich als systemrelevant rühmen, ohne es zu sein.

Um den Firmen Rechtssicherheit zu geben, haben wir angesichts der zahlreichen ungeklärten rechtlichen Definitions- und Auslegungsfragen zum Begriff der Systemrelevanz und demzufolge fehlender behördlicher Formblätter einen **unternehmensspezifischen Musterantrag** für die Einstufung als systemrelevantes Unternehmen entwickelt. Eine solche Einstufung schützt die Unternehmen und legt bei einer rechtswidrigen Versagung gleichzeitig die Grundlage für etwaige Entschädigungs- und Amtshaftungsansprüche.

3. Bestehen Entschädigungs- und Staatshaftungsansprüche?

In der Presse und Fachliteratur wird die Frage aufgeworfen, ob von Betriebsschließungen – bisher oder weiterhin – betroffenen Unternehmen Entschädigungsansprüche gegenüber dem Staat zustehen können und gar mit einer Entschädigungswelle zu rechnen ist. Im Kern geht es um die Frage, wer (und unter welchen Voraussetzungen) die aus dem Schutz der Allgemeinheit resultierende finanzielle Last zu tragen hat. Eine klare Antwort auf diese Frage gibt es leider nicht.

Die Entschädigungsregelungen des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) sind in den meisten Fällen nicht direkt einschlägig. Allerdings sieht das IfSG für bestimmte weniger intensive Eingriffe Entschädigungsansprüche vor, woraus mitunter geschlossen wird, dass dann doch „erst recht“ für die im Zuge der Corona-Epidemie erfolgenden, wirtschaftlich dramatischen Betriebsschließungen Entschädigungsansprüche bestehen müssten und ein dermaßen schwerwiegender Grundrechtseingriff ohne Entschädigung nicht verhältnismäßig sei. Unter Gerechtigkeitsgesichtspunkten ist dieses Argument gewichtig, aber es besagt nicht, dass ein – gesetzlich nicht normierter – Anspruch tatsächlich durchsetzbar ist.

Neben dem IfSG gibt es weitere Normen und anerkannte Rechtsinstitute, aus denen sich Entschädigungsansprüche ergeben könnten. Auch hier ist es allerdings nicht eindeutig, dass und in welchen Fällen die jeweiligen Voraussetzungen für einen etwaigen Entschädigungsanspruch vorliegen bzw. nicht vorliegen.

Recht eindeutig ist allerdings, dass es zahlreiche Fälle geben wird, in denen die jeweilige Betriebsschließung rechtswidrig war/ist, sei es weil die Anordnung in den ersten Tagen des Shutdowns überstürzt und ohne hinreichende rechtliche Grundlage erfolgte, sei es weil diese im Rahmen der Lockerungen nun länger aufrechterhalten bleibt, als dies erforderlich ist oder länger, als es Mitbewerbern zugemutet wird. Jedenfalls im Fall von rechtswidrig angeordneten bzw. aufrechterhaltenen Betriebsschließungen bestehen nach unserer Einschätzung Chancen, Entschädigungsansprüche erfolgreich geltend zu machen.

Bisher haben die Gerichte die auf Grundlage der Corona-Verordnungen getroffenen Maßnahmen zwar überwiegend bestätigt. Allerdings handelt es sich ausschließlich um Entscheidungen im einstweiligen Rechtsschutz. Beispielsweise hat der Verwaltungsgerichtshof Mannheim in einem Beschluss vom 9. April 2020 darauf hingewiesen, dass die Bekämpfungsmaßnahmen sich zwar auch gegen sog. Nichtstörer richten dürften, also auch z.B. gegen Betriebe, in denen es keinen Coronafall gab. Ob die Regelungen des IfSG, auf die sich die angegriffene Corona-Verordnung stützt, verfassungsgemäß und ausreichende Ermächtigungsgrundlage für die landesweite Schließung bestimmter Arten von Unternehmen sein kann, hat das Gericht aber ausdrücklich offengelassen. Die Klärung dieser Frage sei dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

Auch sonst hat es durchaus gerichtliche Kritik an einzelnen Maßnahmen gegeben. Prominente Unterstützung kommt u.a. von dem ehemaligen Vorsitzenden des Bundesverfassungsgerichts, Hans-Jürgen Papier, der auf verschiedene verfassungsrechtliche Bedenken hinweist. Wolfgang Schäuble spricht davon, dass die Maßnahmen – nur – „im Wesentlichen“ rechtmäßig seien.

Die Vielzahl der Betroffenen bringt es mit sich, dass sich die Umstände des Einzelfalls erheblich unterscheiden. Von Betriebsschließungen betroffene Unternehmen sollten daher prüfen, ob es Anhaltspunkte dafür gibt, dass die Betriebsschließung in ihrem Fall rechtswidrig sein könnte.

Zu diesen und weiteren Fragen im Umgang mit den Folgen der Maßnahmen der Corona-Pandemie stehen wir gerne zur Verfügung.

Dr. Stefan Altenschmidt

Graf-Adolf-Platz 15
40213 Düsseldorf
Phone: [+49 211 5660 18737](tel:+49211566018737)
stefan.altenschmidt@luther-lawfirm.com

Dr. Gernot-Rüdiger Engel

Gänsemarkt 45
20354 Hamburg
Phone: [+49 40 18067 16639](tel:+49401806716639)
gernot.engel@luther-lawfirm.com

Dr. Benjamin Hub

Gänsemarkt 45
20354 Hamburg
Phone: [+49 40 18067 12182](tel:+49401806712182)
benjamin.hub@luther-lawfirm.com