



## **Entschädigungen von Betrieben durch coronabedingte Betriebsschließungen**

Unternehmern, die von den angeordneten Betriebsschließungen durch die Bundesländer betroffen sind, stellt sich die Frage, ob sie einen (Entschädigungs-)Anspruch gegenüber dem Staat haben.

### **I. Auffassung von Bund und Ländern**

Die zuständigen Landesbehörden vertreten derzeit einhellig die Auffassung, dass das nach dem IfSG in Fällen behördlich angeordneter coronabedingter Betriebsschließungen kein Anspruch auf Entschädigung besteht. Deshalb ist nach der aktuellen Lage davon auszugehen, dass die zuständigen Behörden Erstattungsanträge abschlägig bescheiden werden.

### **II. Mögliche Entschädigungsansprüche aufgrund von Betriebsschließungen**

Nach der derzeitigen Rechtslage könnten betroffene Unternehmen versuchen, Entschädigungen für die durch die Betriebsschließungen verursachten massiven wirtschaftlichen Einbußen auf die drei folgenden unterschiedlichen Rechtsgrundlagen zu stützen:

#### **1. Amtshaftungsanspruch gem. § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG**

Ein Amtshaftungsanspruch gemäß § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG kommt ersichtlich nicht in Betracht, weil dieser Anspruch grundsätzlich die Rechtswidrigkeit der angeordneten Maßnahme voraussetzt. Jedoch dürften die angeordneten allgemeinen Betriebsschließungen gem. § 28 ff IfSG nach öffentlich-rechtlichen Grundsätzen zulässig sein. Denn diese sind augenscheinlich zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten sowohl erforderlich als auch verhältnismäßig. Die persönliche Handlungsfreiheit der Unternehmen ist dabei umso deutlicher einschränkbar, je prekärer sich die Gefahrensituation (z.B. Fallzahlen, Todesfälle) darstellt und je drakonischer die Handlungsempfehlungen der Fachleute ausfallen. Insoweit hält auch der Ex-Bundesverfassungsgerichtspräsident Papier die derzeitigen Maßnahmen für rechtmäßig, die aber immer wieder zu überprüfen seien.

Zwar kennt das Verwaltungsrecht in wenigen Ausnahmen auch Entschädigungsansprüche für rechtmäßiges Verwaltungshandeln (z.B. den Anspruch aus enteignendem Eingriff oder der sog. Aufopferungsanspruch). U.E. liegt eine solche Ausnahme hier aber nicht vor.

Ausnahmsweise kann eine Entschädigung dann verlangt werden, wenn dem betroffenen Unternehmen trotz des rechtmäßigen hoheitlichen Eingriffs ein sog. „Sonderopfer“ abverlangt wird, welches dieses im Vergleich zu anderen ungleich behandelt und nicht mehr hinnehmbar ist. Da die Schließungen sämtliche Unternehmen der betroffenen Branchen treffen, wird ein solches Sonderopfer im rechtlichen Sinne jedoch nicht vorliegen.

Viele Amtshaftungsansprüche dürften auch daran scheitern, dass gegen die behördlichen Maßnahmen bereits der Verwaltungsrechtsweg – einschließlich des Eilrechtsschutzes – ausgeschöpft sein muss. Zudem sind diesbezügliche Klagefristen zu beachten.

## **2. Landesrechtliche Entschädigungsansprüche (z.B. § 39 Abs. 1 b OBG NRW)**

Außerdem gibt es in einzelnen Landesgesetzen einen eigenen Entschädigungsanspruch (z.B. § 39 Abs. 1 b OBG NRW). Regelmäßig setzen die landesrechtlichen Ansprüche aber ebenfalls die Rechtswidrigkeit der behördlichen Maßnahme voraus. Insofern gelten die Ausführungen zum Amtshaftungsanspruch (Ziffer 1) entsprechend.

## **3. Ansprüche bei Betriebsschließungen nach dem IfSG**

Zur Verhinderung der Ausbreitung von Krankheiten regelt das IfSG die Verhütung übertragbarer Krankheiten (§§ 16 ff) einerseits und die Bekämpfung dieser Krankheiten (§§ 24 ff) andererseits. Da allerdings die §§ 16 ff IfSG im Rahmen der Gefahrenvorsorge das Auftreten übertragbarer Krankheiten verhindern sollen, dürfte dieses Stadium angesichts der vielen Krankheits- und Todesfälle bereits weit überschritten sein. Deshalb sind auch alle Verfügungen und Erlasse der Bundesländer und Gemeinden als Schutz- bzw. Bekämpfungsmaßnahme auf Grundlage des §§ 28 Abs. 1, 28a Abs. 1 IfSG erlassen worden.

### **a) Entschädigungsanspruch nach § 56 IfSG ist nur Individualanspruch**

Ein in der derzeitigen Krise immer wieder genannter Entschädigungsanspruch ist § 56 Abs. 1 IfSG. Voraussetzung für diesen nur für Individuen geltenden Anspruch ist, dass bei einer Person eine Infektion vorliegen muss (das Gesetz spricht hier von Ausscheidern, Ansteckungs- und Krankheitsverdächtigen oder Trägern von Krankheitserregern). Gegen diese infizierte Person muss dann ein berufliches Tätigkeitsverbot im Sinne von § 31 IfSG erlassen worden sein. Allerdings erhält dann nur diese Person selbst eine Entschädigung in Höhe ihres Verdienstauffalls (für 6 Wochen; § 56 Abs. 3 IfSG).

In § 56 Abs. 4 Satz 2 IfSG ist zwar auch ein Entschädigungsanspruch für Selbstständige genannt, der diesen auf Antrag sogar in angemessenem Umfang Ersatz für die weiterlaufenden nicht gedeckten Betriebsausgaben gewährt. Aufgrund des Wortlauts und

des systematischen Zusammenhangs des § 56 Abs. 1 IfSG ist hier aber wiederum nur der erkrankte Selbstständige (Betriebsinhaber) selbst anspruchsberechtigt, dem ein Beschäftigungsverbot erteilt wurde.

#### **b) Kein Anspruch nach § 65 IfSG**

Darüber hinaus sieht § 65 IfSG ganz allgemein eine Entschädigung für nicht nur unwesentliche Vermögensnachteile vor. Allerdings gilt dieser Anspruch seinem ausdrücklichen Wortlaut nach nur für Maßnahmen, die der Verhütung übertragbarer Krankheiten dienen. Diese Phase der vorbeugenden Gefahrenvorsorge dürfte aber nach der aktuellen Lage – wie oben ausgeführt – bei Erlass der Maßnahmen schon nicht (mehr) bestanden haben. Außerdem stützten sich bislang alle angeordneten Maßnahmen ausdrücklich auf § 28 IfSG (Bekämpfung übertragbarer Krankheiten) – und das nach der bisher ergangenen Rechtsprechung wohl zu Recht. Insoweit ist nun sogar Mitte November 2020 mit dem „Dritten Bevölkerungsschutzgesetz“ ein neuer § 28a IfSG in das IfSG eingeführt worden, der künftig als speziellere Rechtsgrundlage für die Durchführung von Corona-Schutzmaßnahmen dient. Ebenso dürfte eine Ausweitung der Regelung des § 65 Abs. 1 IfSG auf die vorbeugenden Betriebsschließungen wegen des eindeutigen Wortlauts sowie aus systematischen und entstehungsgeschichtlichen Gründen nicht möglich sein.

#### **c) Teilweise vertretene Rechtsansicht: Entsprechende Anwendung des § 56 u. 65 IfSG**

Bei den derzeitigen Betriebsschließungen in Folge des Corona-Virus wird von einigen Juristen in jüngster Zeit öffentlich die Ansicht vertreten, dass Unternehmen auch bei allgemein verfügten Betriebsschließungen ein Entschädigungsanspruch nach § 56 IfSG in analoger Anwendung zusteht. Nach deren Ansicht waren generelle Betriebsschließungen im Wege der Allgemeinverfügung bei der Verabschiedung des IfSG so noch nicht in Betracht gezogenen worden. Deshalb sei die hierfür im IfSG nicht vorgesehene Entschädigungsleistung eine planwidrige gesetzliche Regelungslücke, bei der im deutschen Recht eine sog. analoge Anwendung des § 56 IfSG in Betracht kommen soll.

Ebenso wird von anderen Juristen vertreten, dass die vorbeugenden Betriebsschließungen Maßnahmen zur Prävention sind, die auf den §§ 16 bzw. 17 IfSG fußen. Sie würden auch den „seuchenhygienischen Nichtstörer“ treffen. Wären die beschlossenen Schließungsanordnungen wirklich Maßnahmen der Infektionsprophylaxe (und noch nicht der Krankheitsbekämpfung), dann wäre in der Tat § 65 IfSG einschlägig und damit eine Entschädigungspflicht gegeben.

#### 4. Ergebnis und Rechtsfolgen

Die vorstehenden Ausführungen zeigen auf, dass Entschädigungsansprüche der Unternehmen wegen angeordneter allgemeiner Betriebsschließungen nach Auffassung der Behörden und zahlreicher Gerichte und Juristen derzeit nicht bestehen. Die Entschädigungspraxis der Länder dürfte auch angesichts des strengen Wortlauts der §§ 56 und 65 IfSG und der schlechten Haushaltslage der Ländern eher zurückhaltend ausfallen. Außerdem haben auch die bislang bekannten gerichtlichen Eilentscheidungen die behördlichen Maßnahmen nach der gebotenen summarischen Prüfung als rechtmäßig beurteilt und insbesondere die Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 IfSG bejaht. Ob in den Hauptsacheverfahren die gleiche Auffassung vertreten werden wird, bleibt abzuwarten - ist aber eher wahrscheinlich. Dies gilt aktuell umso mehr, da ein neuer § 28a in das IfSG eingefügt wurde, der eine (nicht abschließende) Aufzählung notwendiger Corona-Schutzmaßnahmen enthält. Die dort aufgezählten Maßnahmen entsprechen den bereits geltenden Maßnahmen (z.B. Abstandsgebote, Kontaktbeschränkungen, Untersagung von Veranstaltungen, Schwellenwerte zur Ergreifung von Schutzmaßnahmen). Diese Maßnahmen werden nun auf eine ausdrückliche spezielle Gesetzesgrundlage gestellt.

Allerdings gibt es auch divergierende Rechtsauffassungen, die vor allem eine analoge Anwendung der §§ 56 und 65 IfSG für möglich und geboten halten. Schließt man sich dieser Auffassung an, so müssen Unternehmen auf jeden Fall Entschädigungsanträge nach dem IfSG innerhalb der im Gesetz genannten Dreimonatsfrist stellen – dies wird von den Rechtsberatern, die die vorstehende Rechtsauffassung vertreten, auch genauso empfohlen. Angesichts des kompletten Verneinens eines Entschädigungsanspruchs durch die Landesbehörden, wird man aber wohl Klage erheben müssen, um den Anspruch weiter zu verfolgen – wobei das Verfahren dann sicherlich auch durch alle drei Instanzen gehen wird. Deshalb muss sich der Unternehmer bei einem solchen Vorgehen darüber im Klaren sein, dass hier trotz unklarer Erfolgsaussichten sowohl entsprechende Verfahrenskosten (Verwaltungs- und Gerichtsgebühren) als auch Rechtsanwaltskosten in allen drei Instanzen anfallen werden. Falls schließlich auch noch die Verfassungsgerichte über die Rechtslage zu entscheiden haben, dann ist ein Zeitraum von 6-7 Jahren bis zu einem, den Entschädigungsanspruch bestätigenden Urteil nicht unrealistisch.

Man sollte sich hier außerdem vor Augen führen, was ein jedem betroffenen Unternehmen zustehender Entschädigungsanspruch nach dem IfSG bedeuten würde. Die Verschuldung des Staates würde in diesen Fällen exorbitant ansteigen, die anschließend über Steuererhöhungen durch die Steuerpflichtigen wieder zurückgeführt werden müsste. Dies werden die staatlichen Institutionen sicherlich mit aller Macht zu verhindern versuchen.