

CHATHAM PARTNERS

**COVID – 19 (*Coronavirus*)
Entschädigung für staatliche Ein-
griffe zur Pandemie-Bekämpfung?**

Stand:
3. April 2020

Staatliche Maßnahmen zur Eindämmung der Corona-Pandemie...

Seit dem 23. März 2020 gilt in den meisten Bundesländern eine vorübergehende **Kontaktbeschränkung**, die an öffentlichen Orten Ansammlungen von mehr als zwei Personen verbietet und einen Mindestabstand von 1,5 m zu anderen Personen anordnet. Ausnahmen gelten u. a. für die Ausübung beruflicher oder dienstlicher Tätigkeiten, im Gesundheits- und Pflegebereich, im öffentlichen Nahverkehr und für die Presse. Der **Betrieb** von Verkaufsstellen des Einzelhandels mit wenigen Ausnahmen ist ebenso **untersagt** wie der Betrieb von Gewerben, die Dienstleistungen im Bereich der Körperpflege anbieten, und von Gaststätten.

Schon zuvor hatten zahlreiche Bundesländer – wie beispielsweise Hamburg – den regulären Schulbetrieb und die reguläre Kindertagesbetreuung ausgesetzt, Großveranstaltungen wie Fußballspiele verboten und Verkaufsstellen des Einzelhandels, Konzerthäuser, Kinos, Theater, Diskotheken, Fitness- und Sportstudios, Messen und Spielhallen **für den Publikumsverkehr geschlossen** ([Link](#)).

Andere Bundesländer haben ähnliche Maßnahmen erlassen. Der Freistaat Bayern hat darüber hinaus sogar eine vorläufige **Ausgangsbeschränkung** erlassen ([Link](#)).

... und Maßnahmen zur Bekämpfung der wirtschaftlichen Folgen

Diese weitreichenden Maßnahmen zur Bekämpfung der Corona-Pandemie haben zur Folge, dass das öffentliche Leben nahezu stillsteht. Nicht nur Unternehmen wie der *non food*-Groß- und Einzelhandel, Sport- und Gaststätten, Friseur-salons, Konzerthallen oder Kinos, denen der Betrieb in gewohnter Form ausdrücklich untersagt ist, leiden unter dieser Situation. Auch andere Unternehmen haben enorme Schwierigkeiten, einen ordnungsgemäßen Betrieb aufrecht zu erhalten: die **Nachfrage bricht** ein, weil die Kundschaft infolge der Schließung eigener Einrichtungen oder infolge von Ausgangs- oder Kontaktbeschränkungen fernbleibt; **Mitarbeiter fehlen**, weil sie die Betreuung ihrer Kinder übernehmen müssen oder unter Quarantäne stehen, usw. Schon jetzt steht fest, dass auf viele Unternehmen enorme, zum Teil **existenzbedrohende wirtschaftliche Belastungen** zukommen.

Um diese wirtschaftlichen Auswirkungen der Corona-Pandemie für Unternehmen abzufedern, werden in Deutschland aktuell zahlreiche staatliche Maßnahmen in Kraft gesetzt. Dies betrifft Bundes- und Länder-**Hilfsmaßnahmen** wie

Zuschüsse, Kredite und Bürgschaften (ausführlich hierzu in unserem *Briefing*). Dass diese Maßnahmen in der Summe ausreichen werden, um die kurz- und mittelfristigen Einbußen substantiell abzufedern – geschweige denn vollständig zu kompensieren –, ist unwahrscheinlich, zumal die Prognosen ab dem zweiten Quartal 2020 eine **schwere Rezession** nicht nur für Deutschland, sondern auch in zahlreichen Abnehmerstaaten vorhersagen, die eine unmittelbare Erholung der deutschen Wirtschaft bremsen wird. Auch der Blick auf China, wo sich die Lage mittlerweile etwas entspannt hat, gibt keinen Anlass zu Optimismus: Eine schnelle Erholung der Wirtschaft zeichnet sich dort nicht ab.

Muss der Staat für die wirtschaftlichen Folgen seiner Maßnahmen zur Bekämpfung der Corona-Pandemie aufkommen?

Je länger die Maßnahmen andauern und je schwerwiegender die wirtschaftlichen Folgen ausfallen, desto drängender stellt sich die Frage: Haben Unternehmen neben den angebotenen staatlichen Hilfsmaßnahmen auch **Ausgleichs- oder Entschädigungsansprüche** gegen den Staat?

Eine pauschale Antwort auf diese Frage ist nicht möglich. Die Antwort hängt von zahlreichen Faktoren ab – es kommt grundsätzlich auf die Umstände des Einzelfalls an. Es lassen sich aber zwei **wesentliche Weichenstellungen** aufzeigen:

- ▶ Entscheidend ist erstens, auf welche **rechtliche Grundlage** die jeweilige Maßnahme **gestützt** wird: Handelt es sich um eine Maßnahme nach allgemeinem Sicherheits- und Polizeirecht, oder aufgrund besonderer Vorschriften?
- ▶ Von Bedeutung ist zweitens, ob die **Maßnahme selbst rechtmäßig** ist oder an (Rechts-)Mängeln leidet. So kann etwa ein Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz oder aber auch das allgemeine Gleichbehandlungsgebot zur Rechtswidrigkeit einer Allgemeinverfügung oder einer Rechtsverordnung führen, die zur Bekämpfung der Corona-Pandemie ergriffen wurde.

Rechtliche Grundlagen: Allgemeines Polizeirecht oder Seuchenrecht?

Im Normalfall richtet sich die Gefahrenabwehr der Länder nach den sog. Ordnungs- oder Polizeigesetzen der Bundesländer. Die jüngsten behördlichen Maßnahmen, mit denen Kontaktbeschränkungen, Geschäftsschließungen u. ä. angeordnet wurden, stützen sich allerdings auf verwaltungsrechtliche Spezialregelungen zur Seuchenbekämpfung, die im **Infektionsschutzgesetz (IfSG)** enthalten sind. Das IfSG sieht zur Vorsorge gegen übertragbare Krankheiten – sozusagen auf erster Ebene – Maßnahmen zur Verhütung (§§ 16 ff. IfSG) vor. Im Falle des Krankheitsausbruchs – wie gegenwärtig – erlaubt das IfSG außerdem Maßnahmen zur aktiven Bekämpfung übertragbarer Krankheiten (§§ 24 ff. IfSG).

Liegen die Voraussetzungen für die zuletzt genannten Bekämpfungsmaßnahmen vor, können die zuständigen Landesbehörden verschiedene Maßnahmen ergreifen:

- ▶ Sie können bestimmte, tatsächlich oder potentiell von der Krankheit betroffene Personen (Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder sog. „Ausscheider“, d.h. Personen, die den Krankheitserreger ausscheiden ohne krank oder krankheitsverdächtig zu sein) der **Beobachtung** (§ 29 IfSG) oder **Quarantäne** unterwerfen (§ 30 IfSG) und ihnen die **Berufsausübung verbieten** (§ 31 IfSG).
- ▶ Darüber hinaus können die Behörden aber auch sog. „**Schutzmaßnahmen**“ erlassen, die sich an jedermann, also nicht nur kranke oder infektiöse Personen, richten können (§ 28 Absatz 1 IfSG).

Als eben solche **Schutzmaßnahmen**¹ sind die **Verfügungen** zur **Kontaktbeschränkung**, **Ausgangsbeschränkung** und **Geschäftsschließung** ergangen.

Kontrovers diskutiert wurde dabei, ob auf Grundlage der bisherigen Fassung des § 28 Absatz 1 IfSG überhaupt derart weitreichende Maßnahmen wie (nicht nur ganz kurzfristige) Ausgangsbeschränkungen zulässig waren. Der Gesetzgeber hat hierauf prompt reagiert und mit dem „Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite“ die Regelung erweitert und angepasst.

¹ Ggfs. im Zusammenspiel mit § 32 Satz 1 IfSG, soweit die Landesregierungen – wie etwa in Bayern oder Hamburg – Rechtsverordnungen erlassen haben.

Welche Ausgleichs- und Entschädigungsansprüche können überhaupt bestehen?

Für einige wenige Maßnahmen nach dem IfSG hat der Gesetzgeber **ausdrücklich Entschädigungsansprüche** der Betroffenen **geregelt**. Ob daneben auch andere Ausgleichsansprüche bestehen, wird kontrovers diskutiert und ist auch und gerade mangels vergleichbarer bisheriger Fallgestaltungen nicht abschließend geklärt. Weitere Ansprüche der Betroffenen gegen den Staat wegen Amtspflichtverletzung kommen in Betracht, wenn sich die ergriffenen Bekämpfungsmaßnahmen als rechtswidrig erweisen.

Entschädigungsansprüche für rechtmäßige Maßnahmen

Entschädigung für Verdienstauffälle bei Quarantäne, Berufsverbot und notwendiger Kinderbetreuung

Werden betroffene Personen zu Recht „abgesondert“, also einer **Quarantäne** unterworfen, oder mit einem Berufs- oder Tätigkeitsverbot belegt, dann haben sie nach § 56 Absatz 1 IfSG einen Anspruch auf Entschädigung, der sich nach dem Verdienstaufschlag bemisst. Gleiches gilt nach § 56 Absatz 1a S. 1 IfSG, wenn **Eltern** von jungen (< 12 Jahre) oder hilfsbedürftigen Kindern einen Verdienstaufschlag erleiden, weil sie diese infolge von pandemiebedingten Schul- oder Kitaschließungen selbst **betreuen müssen** und keine andere **zumutbare Betreuungsmöglichkeit** besteht. Haben die Eltern Anspruch auf eine sog. Notbetreuung in der Kindertagesstätte oder Schule, besteht für sie kein Entschädigungsanspruch.

Für **Arbeitnehmer** zahlt der Arbeitgeber in den ersten sechs Wochen die Entschädigung aus. Der Arbeitgeber hat dann gegenüber dem Land einen **Erstattungsanspruch**. **Selbständige**, die unter Quarantäne stehen, können zudem im Falle der Existenzgefährdung auf Antrag in angemessenem Umfang eine Erstattung für die weiterlaufenden nicht gedeckten Betriebsausgaben erhalten (§ 56 Absatz 4 IfSG).

Weitergehende Entschädigungsansprüche sieht das IfSG nur für Krankheits-Verhütungsmaßnahmen nach §§ 16, 17 IfSG vor (§ 65 IfSG), die hier nicht gegeben sind. Teilweise wird allerdings eine **analoge Anwendung** dieser Anspruchsgrundlagen befürwortet, wenn die Bekämpfungsmaßnahmen wesentlichen Vermögensnachteilen bewirken.

Ausgleichsansprüche für Nichtstörer nach allgemeinen Regelungen?

Offen ist ferner, ob daneben Ansprüche auch auf andere Rechtsgrundlagen gestützt werden können. So wird derzeit intensiv darüber gestritten, ob neben den

Entschädigungsregelungen des IfSG auch die **Ausgleichsregelungen des allgemeinen Polizeirechts** anwendbar sind. Diese sehen typischerweise Ausgleichsansprüche für sog. „**Nichtstörer**“ vor, also natürliche Personen aber gerade auch Unternehmen, die für die Gefahrenabwehr in Anspruch genommen werden, obwohl sie selbst die Gefahr weder verursacht haben noch anderweitig dafür verantwortlich sind. Hierunter können also auch Unternehmen wie Gaststätten oder Groß- und Einzelhändler fallen, die für den Publikumsverkehr geschlossen wurden, denn das Ansteckungsrisiko geht typischerweise von der infizierten Kundenschaft, nicht von den Betrieben selbst aus. Die Schließung verlangt diesen Unternehmen ein „**Sonderopfer**“ ab, für das den Nichtstörern ein Ausgleichsanspruch zustehen kann. Dieser Anspruch ist allerdings nicht auf den Ersatz des vollen Schadens gerichtet.

Ob solche Ansprüche bestehen, hängt maßgeblich von den Umständen des Einzelfalls ab. Jedes Bundesland hat hier seine eigenen Regelungen, die – wenn sie anwendbar sind – einen Ausgleichsanspruch begründen oder ausschließen können.

Amtshaftungsansprüche für rechtswidriges Staatshandeln

Sind die ergriffenen Bekämpfungsmaßnahmen dagegen rechtswidrig – etwa weil ihnen eine belastbare Rechtsgrundlage fehlt oder sie gegen Unionsrecht verstoßen, weil sie zu weit gehen oder weil manche Unternehmen grundlos schlechter gestellt werden als andere – kann den Betroffenen ein **Amtshaftungsanspruch** gegen den Staat zustehen.

Amtshaftungsanspruch nach § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG

Ein Amtshaftungsanspruch nach deutschem Recht (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) verlangt allerdings nicht nur die **Rechtswidrigkeit der Maßnahme**, sondern ist auch an weitere Voraussetzungen geknüpft. So müssen etwa die Behörden den Rechtsverstoß **verschuldet** haben, ihnen muss also zumindest Fahrlässigkeit zur Last fallen. Außerdem muss der Betroffene die ihm zur Verfügung stehenden **Rechtsmittel ausschöpfen**, um den Schaden abzuwenden – andernfalls ist die Amtshaftung vollständig ausgeschlossen (§ 839 Absatz 3 BGB). Dies bedeutet im Regelfall, dass gegen die beanstandeten Maßnahmen unmittelbar – gegebenenfalls im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes – geklagt werden muss. **Hier muss also schnell gehandelt werden, um mögliche Ansprüche zu retten.**

Weitere Hürden sind bei Maßnahmen zu überwinden, die – wie in Hamburg oder Bayern – in Form von Rechtsverordnungen ergangen sind. Hier muss im Streitfall begründet werden, dass die Rechtsverordnung – was nahe liegt – als **Maßnahme- bzw. Einzelfallgesetz** einzuordnen ist. Nur dann kommt ein Amtshaftungsanspruch in Betracht.

Unionsrechtlicher Amtshaftungsanspruch

Nach der sog. *Francovich*-Rechtsprechung des EuGH sind schließlich auch **unionsrechtliche Staatshaftungsansprüche** gegen Deutschland oder andere EU-Mitgliedsstaaten möglich. Voraussetzung hierfür ist, dass ein Mitgliedsstaat durch Gesetzgebung, Verwaltungsakte oder faktisches Verhalten zurechenbar und „hinreichend qualifiziert“ gegen Unionsrecht verstoßen hat. Ein **Verschulden** des Mitgliedsstaats ist dagegen **nicht erforderlich**.

Die vollständige Schließung von Grenzen und die damit verbundene Beeinträchtigung des freien Warenverkehrs sowie der Arbeitnehmerfreizügigkeit, etwa für Saisonarbeiter, kann vor diesem Hintergrund durchaus für betroffene Unternehmen Staatshaftungsansprüche gegen die Mitgliedsstaaten begründen, die diese Maßnahmen zu verantworten haben.

Etwaige Ansprüche sind bei den **Behörden und Gerichten des jeweiligen Mitgliedsstaats** geltend zu machen.

* * *

Handeln Sie **jetzt**, um mögliche Ansprüche zu sichern. Da die rechtliche Materie durchaus kompliziert ist, sollte eine etwaige Hilfestellung durch eine auf Fragen des öffentlichen (und ggf. EU-) Rechts spezialisierte Kanzlei erfolgen. Gern beraten und unterstützen wir Sie bei allen entschädigungsrechtlichen Fragen, prüfen, ob Ihnen Ansprüche zustehen, und helfen wir Ihnen bei der behördlichen oder gerichtlichen Durchsetzung Ihrer Ansprüche.

Sprechen Sie uns jederzeit gern an.

CHATHAM PARTNERS

T +49 (0) 40 303 963-0

Dr. Marco NÚÑEZ MÜLLER, LL.M. (Col.)

Partner

E Marco.Nunez@chatham.partners

M +49 (0) 170 54 209

Miriam LE BELL, LL.M.

Counsel

E Miriam.leBell@chatham.partners

M +49 (0) 151 6753 9817

Dr. Christos PARASCHIAKOS

Associate

E Christos.Paraschiakos@chatham.partners

M +49 (0) 174 637 1048

Dr. Sven-Hendrik SCHULZE, LL.M. (Cambridge)

Associate

E Sven-Hendrik.Schulze@chatham.partners

M +49 (0) 151 598 617 03