

Hamburg, 23.03.2020

## Entschädigungsansprüche wegen wirtschaftlicher Nachteile durch Corona-Schutzmaßnahmen

Prof. Dr. Ulrich Ramsauer  
Kersten Wagner-Cardenal  
Dr. Henning Wendt

Die Corona-Pandemie stellt Deutschland und die Welt vor bisher nicht gekannte Herausforderungen. Noch vor kürzester Zeit unvorstellbare behördliche Maßnahmen, wie etwa die flächendeckende Schließung von Einzelhandelsbetrieben, sind mittlerweile Realität geworden. Einzelne Bundesländer wie etwa Schleswig-Holstein haben Einreisebeschränkungen für Freizeitreisende erlassen. Eine landesweite Ausgangssperre, die in vielen europäischen Nachbarländern schon an der Tagesordnung ist, gibt es in Deutschland bisher noch nicht, erscheint aber auch nicht mehr ausgeschlossen.

Diese drastischen Maßnahmen sind überwiegend auf das Infektionsschutzgesetz (IfSG) gestützt. Angesichts der sehr ernsten Lage bestehen an ihrer Rechtmäßigkeit wenig Zweifel. Durchgreifende Kritik dürfte auf einige wenige, ganz besonders weitgehende Maßnahmen beschränkt sein.

Die gravierenden Auswirkungen dieser Maßnahmen für die Wirtschaft werfen die Frage auf, inwieweit betroffenen Betrieben ein Anspruch auf Entschädigung zusteht.

### Entschädigungsansprüche nach dem Infektionsschutzgesetz

Das Infektionsschutzgesetz hält in §§ 56 und 65 zwei Entschädigungsregelungen bereit. Mit diesen beiden Regelungen wird an eine grundlegende Differenzierung angeknüpft, die dem Infektionsschutzgesetz zugrunde liegt. Dies ist die Unterscheidung zwischen der Verhütung übertragbarer Krankheiten (4. Abschnitt – § 16 ff.) und der Bekämpfung übertragbarer Krankheiten (5. Abschnitt – §§ 24 ff.). Ist die Krankheit noch nicht aufgetreten, so geht es um Verhütung. Um Bekämpfung handelt es sich hingegen, wenn die Verbreitung bereits aufgetretener Krankheiten verhindert werden soll (BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 1971 – I C 60.67 –, BVerwGE 39, 190; Nds. OVG, Urteil vom 03. Februar 2011 – 13 LC 198/08).

In der Praxis ist die Abgrenzung gerade im Fall einer weltweiten Verbreitung nicht einfach, denn es stellt sich

die Frage, wie nah die Krankheitsfälle rücken müssen, bevor die Grenze von der Verhütung zur Bekämpfung überschritten ist. In der heutigen Phase in Deutschland wird man allerdings annehmen müssen, dass diese Grenze schon überschritten ist. Davon gehen auch die Bundesländer aus, die ihre Maßnahmen sämtlich auf Vorschriften zur Bekämpfung von übertragbaren Krankheiten nach dem 5. Abschnitt des Infektionsschutzgesetzes gestützt haben.

### § 65 Abs. 1 Satz 1 IfSG (Entschädigung bei behördlichen Maßnahmen)

§ 65 Abs. 1 Satz 1 IfSG enthält – neben speziellen Regelungen für die Vernichtung von Gegenständen – eine sehr allgemein formulierte Entschädigungsregelung. Danach ist eine Entschädigung in Geld zu leisten, soweit „auf Grund einer Maßnahme nach den §§ 16 und 17 [...] ein anderer nicht nur unwesentlicher Vermögensnachteil verursacht wird“.

Wird ein nicht nur unwesentlicher Vermögensnachteil verursacht, ist für eine Entschädigung somit erforderlich – und jedenfalls nach dem Wortlaut auch ausreichend –, dass dieser Vermögensnachteil durch eine Maßnahme nach § 16 oder § 17 IfSG verursacht wird. § 16 Abs. 1 Satz 1 IfSG enthält eine Generalklausel, wonach die zuständige Behörde alle notwendigen Maßnahmen zur Abwendung der drohenden Gefahren treffen darf, wenn „Tatsachen festgestellt werden, die zum Auftreten einer übertragbaren Krankheit führen können“.

Damit entsteht der Eindruck eines sehr weitgehenden Haftungsregimes, das auch die Corona-Schutzmaßnahmen erfassen könnte. Aus der schon dargestellten Systematik des Infektionsschutzgesetzes folgt aber, dass § 16 IfSG nur in der Phase der Verhütung übertragbarer Krankheiten eingreift. Ist die Krankheit – wie im Fall einer Pandemie – schon ausgebrochen und demnach die Phase der Bekämpfung erreicht, wovon hier auszugehen ist, so haben sich die Maßnahmen jedenfalls im Grundsatz nach den §§ 24 ff. IfSG zu richten und in der Praxis ist dies auch der Fall. Für eine Entschädigung nach § 65 Abs. 1 Satz 1 IfSG lässt das Gesetz dann schon nach seinem Wortlaut keinen Raum. In der aktuel-

len Situation dürfte § 65 Abs. 1 Satz 1 IfSG daher nicht als Anspruchsgrundlage heranzuziehen sein.

## § 56 IfSG (Entschädigung bei Verboten in der Ausübung der bisherigen Erwerbstätigkeit)

Eine auch und gerade in der Phase der Bekämpfung übertragbarer Krankheiten anwendbare Entschädigungsvorschrift enthält § 56 IfSG. Im Ausgangspunkt erhält danach eine Entschädigung in Geld, wer auf Grund des Infektionsschutzgesetzes „als Ausscheider, Ansteckungsverdächtiger, Krankheitsverdächtiger oder als sonstiger Träger von Krankheitserregern im Sinne von § 31 Satz 2 Verboten in der Ausübung seiner bisherigen Erwerbstätigkeit unterliegt oder unterworfen wird und dadurch einen Verdienstausschlag erleidet“. § 56 Abs. 4 Satz 2 IfSG regelt ferner, dass „Selbständige, deren Betrieb oder Praxis während der Dauer einer Maßnahme nach Absatz 1 ruht, [...] neben der Entschädigung auf Antrag von der zuständigen Behörde Ersatz der in dieser Zeit weiterlaufenden nicht gedeckten Betriebsausgaben in angemessenem Umfang“ erhalten.

Neben einem Verdienstausschlag setzt eine Entschädigung nach § 56 IfSG somit zweierlei voraus: Erstens muss die betroffene Person zu dem in § 56 Abs. 1 Satz 1 IfSG genannten Adressatenkreis zählen, also zu einer der folgenden Gruppen gehören:

- Ausscheider (eine Person, die Krankheitserreger ausscheidet und dadurch eine Ansteckungsquelle für die Allgemeinheit sein kann, ohne krank oder krankheitsverdächtig zu sein, § 2 Nr. 6 IfSG),
- Ansteckungsverdächtiger (eine Person, von der anzunehmen ist, dass sie Krankheitserreger aufgenommen hat, ohne krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider zu sein, § 2 Nr. 7 IfSG),
- Krankheitsverdächtiger (eine Person, bei der Symptome bestehen, welche das Vorliegen einer bestimmten übertragbaren Krankheit vermuten lassen, § 2 Nr. 5 IfSG) oder
- sonstiger Träger von Krankheitserregern im Sinne von § 31 Satz 2 IfSG.

Zweitens muss die betroffene Person in dieser Eigenschaft (also als Krankheitsverdächtiger etc.) Verboten in der Ausübung seiner bisherigen Erwerbstätigkeit unterliegen oder unterworfen werden.

Eine Entschädigung nach dieser Vorschrift kommt somit in Betracht, wenn die Gesundheitsbehörden gegenüber einer betroffenen Person im Einzelfall ein Tätigkeitsverbot aussprechen.

Die ganz überwiegende Zahl der derzeitigen Betriebs-schließungen wird von der Vorschrift aber nicht erfasst. Dies gilt schon deshalb, weil die behördlichen Maßnahmen sich nicht an konkrete Träger von Krankheitserregern richten, die zu den oben genannten Gruppen gehören. Außerdem sind die Maßnahmen im Kern auf die Unterbindung von Kontaktmöglichkeiten gerichtet und nicht als Verbot einer (bestimmten) gefährlichen Erwerbstätigkeit gestaltet.

Dementsprechend kann § 56 IfSG nur im Einzelfall Ansprüche vermitteln.

## Ersatzansprüche auf anderer Grundlage

### Amtshaftung

Amtshaftungsansprüche nach § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB i. V. m. Art. 34 Satz 1 GG setzen ein rechtswidriges Handeln voraus. Die zur Eindämmung der Corona-Pandemie getroffenen Maßnahmen dürften überwiegend rechtmäßig sein. Amtshaftungsansprüche kommen deshalb nur für diejenigen „Ausreißer-Maßnahmen“ in Betracht, die die Grenze der Verhältnismäßigkeit überschreiten.

### Polizeirechtliche Nichtstörerentschädigung

Die Polizeigesetze der Länder enthalten Regelungen über die Entschädigung sog. Nichtstörer (z. B. § 10 Abs. 3 Satz 1 Hmb. SOG; § 39 Abs. 1 Buchstabe a) OBG NRW). Danach sind Personen entschädigungsberechtigt, gegen die polizeiliche oder ordnungsbehördliche Gefahrenabwehrmaßnahmen gerichtet werden, obwohl sie für diese Gefahr nicht verantwortlich sind.

Fraglich ist, ob diese Regelungen unmittelbar oder entsprechend auch einen Entschädigungsanspruch für die Inanspruchnahme von Nichtstörern durch Maßnahmen zur Eindämmung der Corona-Pandemie begründen. Dies dürfte nicht der Fall sein, vielmehr dürften die spezialgesetzlichen Regelungen des IfSG eine jedenfalls im Grundsatz abschließende Regelung treffen. Bei der Schaffung von § 48 Bundesseuchengesetz (BSeuchG), der Vorgängervorschrift zu § 56 IfSG war diskutiert worden, war eine weitere Ausdehnung des entschädigungsberechtigten Personenkreis für nicht sachdienlich befunden worden (BT-Drs. 3/1888, S. 27). Auch wenn der Personenkreis im Nachgang durch Gesetzesänderungen noch angepasst wurde, bleibt es bei dem Befund, dass die punktuellen Entschädigungsregelungen des Infektionsschutzgesetzes kein Ausdruck einer Regelungslücke, sondern einer bewussten Gestaltung durch den Gesetzgeber sind (siehe auch BT-Drs. 14/2530, S. 87). Eine unmittelbare oder entsprechende Anwendung der allge-

meinen polizeirechtlichen Entschädigungsregelungen dürfte daher nicht in Betracht kommen.

## Allgemeine Aufopferungsansprüche

In Erwägung zu ziehen sind schließlich Ersatzansprüche auf allgemeiner, insbesondere verfassungsrechtlicher Grundlage. Sofern eine Entschädigung verfassungsrechtlich geboten ist, kann diese nicht durch die Regelungen des Infektionsschutzgesetzes ausgeschlossen sein, auch wenn der Gesetzgeber der Auffassung war, dem Aufopferungsanspruch komme im Infektionsschutzrecht keine lückenschließende Funktion mehr zu (siehe BT-Drs. 14/2530, S. 87).

Zu denken ist vor allem an Ansprüche aus dem allgemeinen Aufopferungsanspruch bzw. aus enteignendem Eingriff. Im Hinblick auf diese Haftungsinstitute stellen sich verschiedene Fragen, die hier nicht abschließend thematisiert werden können, u. a. inwieweit diese Ansprüche verfassungsrechtlich fundiert sind und – damit zusammenhängend – inwieweit solche Ansprüche durch das Infektionsschutzgesetz ausgeschlossen werden können.

Fest steht jedenfalls, dass für derartige Ansprüche das Vorliegen eines Sonderopfers erforderlich ist. Dies ist nur der Fall, wenn die Einwirkungen auf die Rechtsposition des Betroffenen im Verhältnis zu anderen ebenfalls betroffenen Personen eine besondere Schwere aufweisen oder im Verhältnis zu anderen nicht betroffenen Personen einen Gleichheitsverstoß bewirken (BGH, Hinweisbeschluss vom 14.12.2017 – III ZR 48/17 – NJW 2018, 1396).

Für die Maßnahmen zur Eindämmung der Coronapandemie bedeutet dies, dass den in typischer Weise betroffenen Betrieben und Personen keine Aufopferungs-

ansprüche bzw. Ansprüche aus enteignendem Eingriff zustehen. Denn Aufopferungsansprüche sind von vornherein auf die Entschädigung der „Ausreißer“ angelegt. Für flächendeckende Entschädigungen bieten sie keine Handhabe.

Nur in besonderen Fällen, in denen einzelne Betriebe ganz besonders schwer betroffen sind oder in nicht gerechtfertigter Weise ungleich behandelt werden, wird man Aufopferungsansprüche bzw. Ansprüche aus enteignendem Eingriff in Erwägung ziehen können.

## Fazit

Die Entschädigungsregelungen des Infektionsschutzgesetzes und die allgemeinen Rechtsinstitute des Staatshaftungsrecht vermitteln den Betrieben, die durch die Schutzmaßnahmen zur Eindämmung der Coronapandemie wirtschaftliche Nachteile erleiden, nur in eher wenigen Einzelfällen einen Anspruch auf Entschädigung. Für die überwiegende Zahl der Betriebe besteht nach geltendem Recht kein Anspruch auf Entschädigung.

Die Entschädigungsfrage wird vielmehr politisch entschieden werden müssen. Die Bundesregierung und die Landesregierungen haben umfangreiche Maßnahmen angekündigt. Neben der Auflage von Förderprogrammen ist dürfte auch mit gesetzlichen Regelungen zu rechnen sein. GÖRG wird die dynamische Situation und Rechtsentwicklung weiter im Blick behalten und Sie auf geeignetem Wege informieren. Ein Legal Update vom 18.03.2020 zu staatlichen Liquiditätshilfen in Zeiten der Coronapandemie ist bereits verfügbar. Bei Interesse stellen wir Ihnen dieses gerne zur Verfügung.

## Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihren gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG an. Informationen zu den Autoren finden Sie auf unserer Homepage [www.goerg.de](http://www.goerg.de).

## Unsere Standorte

GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

### BERLIN

Kantstraße 164, 10623 Berlin  
Tel. +49 30 884503-0, Fax +49 30 882715-0

### FRANKFURT AM MAIN

Ulmenstraße 30, 60325 Frankfurt am Main  
Tel. +49 69 170000-17, Fax +49 69 170000-27

### HAMBURG

Alter Wall 20 – 22, 20457 Hamburg  
Tel. +49 40 500360-0, Fax +49 40 500360-99

### KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln  
Tel. +49 221 33660-0, Fax +49 221 33660-80

### MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München  
Tel. +49 89 3090667-0, Fax +49 89 3090667-90