

# Betriebsbeschränkungen von Lebensmittelunternehmen

## Behördliche Maßnahmen und Rechtsfolgen nach dem Infektionsschutzgesetz (IfSG) bei fallenden Corona-Infektionszahlen

### Einleitung

**M**it sprunghaftem Anstieg der SARS-CoV-2-Infektionen und COVID-19-Erkrankungen im März 2020 kam es nach einer Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und den Regierungen der Bundesländer auch in Deutsch-

land zu einem landesweiten Lockdown<sup>1</sup>. Grund hierfür war vor allem die Befürchtung, dass bei einem ungebremsten Fortgang der Infektionen eine ausreichende Krankenhausversorgung für COVID-19-Patienten nicht mehr gewährleistet werden könnte. Ein Versorgungsnotstand, wie er insbesondere in Nordi-

<sup>1</sup> Siehe dazu etwa die Informationen der Bundesregierung auf [www.bundesregierung.de](http://www.bundesregierung.de) zu „Coronavirus in Deutschland“ und die Pressemitteilung 96 des BPA v. 16.3.2020.



Foto: Bruno Bleu / adobestock.com 2020



Foto: geralt / pixabay.com 2020

talien eingetreten war, sollte unbedingt verhindert werden. Sämtliche Bundesländer ergriffen daher umfassende Gefahrenabwehrmaßnahmen in Form von Allgemeinverfügungen und Eindämmungsverordnungen, die Bürger und Unternehmen nachhaltig beeinträchtigten<sup>2</sup>. Obwohl die Ernährungswirtschaft als systemrelevant im Krisenfall gilt und der Bundestag im März 2020 eine epidemische Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 IfSG feststellte, waren auch viele Lebensmittelunternehmen, insbesondere aus dem Gastronomiebereich, von den Eindämmungsmaßnahmen erheblich betroffen.

### **Abflachen der Infektionswelle und Lockerung der Eindämmungsmaßnahmen**

Nachdem die Zahl der festgestellten SARS-CoV-2-Infektionen Ende März und Anfang April mehrfach mit mehr als 6.000 neuen Fällen pro Tag in Deutschland ihren Höhepunkt erreicht hatte, kam es in der Folge zu einem stetigen Absinken der Zahl an Neuinfektionen und COVID-19-Erkrankungen und zuletzt auch von Todesfällen, die mit COVID-19-Erkrankungen in Zusammenhang gebracht wurden.

a) Am 7. Juni 2020 registrierte das Robert Koch-Institut (RKI)<sup>3</sup> in Deutschland nur noch 301 Neuinfektionen. Bis dahin waren insgesamt 183.979 In-

fektionen laborbestätigt worden. 8.668 betroffene Personen waren verstorben. Das RKI schätzte die Anzahl der mittlerweile genesenen Personen auf 169.100, sodass eine Zahl von aktuell betroffenen Personen von circa 6.200 verblieb. Wie auch aus den vom RKI geführten DIVI-Register<sup>4</sup> ersichtlich ist, bestehen mittlerweile fast bundesweit in erheblichem Umfang freie Kapazitäten in Krankenhäusern für eine Intensivversorgung von Personen, die an COVID-19 erkrankten. Die Infektionsgefahren in Deutschland sind damit (Stand Anfang Juni 2020) zwar nicht gebannt, zumal es nach wie vor keinen Impfstoff gibt. Sie sind aber verglichen mit der Situation im März und April 2020 ganz erheblich reduziert.

b) Im Zuge dieser Entspannung haben alle Bundesländer die mit ihren SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnungen verbundenen Einschränkungen seit Mitte Mai 2020 schrittweise gelockert<sup>5</sup>. Trotzdem bestimmt die Corona-Pandemie noch immer maßgeblich das öffentliche und private Leben. Bürger und Unternehmer unterliegen bundesweit nach wie vor erheblichen Beschränkungen, obwohl ein Großteil der Neuinfektionen auf regionale „Hotspots“ (wie zum Beispiel eine hohe Zahl von Infektionen im Anschluss an ein muslimisches Zuckerfest Ende Mai in Göttingen) zurückzuführen sind. Einzel-

<sup>2</sup> Siehe etwa zu den Rechtsgrundlagen für die Corona-Eindämmungsmaßnahmen in Bayern [www.stmgp.bayern.de/corona](http://www.stmgp.bayern.de/corona); zu denen in Nordrhein-Westfalen [www.mags.nrw.de](http://www.mags.nrw.de); zu denen in Baden-Württemberg [www.baden-wuerttemberg.de](http://www.baden-wuerttemberg.de).

<sup>3</sup> Siehe [www.rki.de](http://www.rki.de) – Fallzahlen in Deutschland und weltweit, täglicher Lagebericht zur Corona-Krankheit.

<sup>4</sup> Siehe das DIVI-Intensivregister, das die aktuellen Belegungssituationen intensivmedizinischer Bereiche der einzelnen Krankenhaus-Standorte beschreibt, [www.intensivregister.de](http://www.intensivregister.de).

<sup>5</sup> Siehe etwa die Lockerungshinweise in den Aktuellen Informationen der Länder Schleswig-Holstein, [www.schleswig-holstein.de](http://www.schleswig-holstein.de), Hessen [www.hessen.de](http://www.hessen.de); Rheinland-Pfalz, [www.corona.rlp.de](http://www.corona.rlp.de); Thüringen, [www.corona-thueringen.de](http://www.corona-thueringen.de); Sachsen-Anhalt, [www.ms.sachsen-anhalt.de](http://www.ms.sachsen-anhalt.de); Bremen, [www.bremen.de](http://www.bremen.de).

ne Landkreise und Städte waren auch schon während des Anstiegs der Infektionswelle im März und April 2020 vergleichsweise gering betroffen. So gab es in Emden, Lüchow-Dannenberg und Suhl bis zum 7. Juni 2020 insgesamt weniger als 20, in Wilhelmshaven, Eisenach und Prignitz weniger als 30 und einer Reihe weiterer Orte (zum Beispiel Pirmasens, Zweibrücken, Frankfurt/Oder) weniger als 40 festgestellte Infektionen insgesamt. Mittlerweile werden vielerorts gar keine oder nur noch eine geringe Zahl von Neuinfektionen trotz Bereitstellung erheblicher Testkapazitäten festgestellt<sup>6</sup>. So wiesen am 7. Juni 2020 nach den Daten des RKI 48 Landkreise und Orte gar keine aktuellen Fälle mehr auf.

### Grundlagen für die Überwachungs-, Ermittlungs- und Gefahrenabwehrtätigkeit der Behörden

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, welche Auswirkungen diese Entwicklungen auf die Überwachungs-, Ermittlungs- und Regelungsbefugnisse der zuständigen Behörden und die Pflichten und Rechte der Betroffenen haben.

<sup>6</sup> Siehe [www.rki.de](http://www.rki.de) und die tägliche Übersicht bei ntv: „Coronavirus – aktuelle Fälle nach Kreisen“ in der Rubrik „Epidemie-Lage in Deutschland“.

a) Maßgeblich für die behördlichen Befugnisse nach dem IfSG ist die konkrete Gefahrenlage. Hierzu unterscheidet das Gesetz zwischen unterschiedlichen Gefahrensituationen, in denen erhöhte Ansteckungsgefahren bestehen, und zwar nach einrichtungs-, produkt- und personenbedingten Ansteckungsgefahren. Besondere Infektionsschutzregelungen bestehen nach dem IfSG in bestimmten Einrichtungen und Unternehmen, in denen viele Menschen (zum Beispiel in Massenunterkünften) oder besonders schutzbedürftige Personen (Kinder, Kranke, Pflegebedürftige) zusammenkommen (6. Abschnitt, §§ 33 ff. IfSG). Lebensmittelunternehmen gehören grundsätzlich nicht zu den erfassten Gemeinschaftseinrichtungen (vgl. § 33 IfSG). Abgesehen von bestimmten Ausnahmen (beispielsweise Schulkantinen) sind diese Bestimmungen für Lebensmittelunternehmen daher nicht relevant. Gleiches gilt für produktbezogene Gefahren, obwohl das IfSG hier Sonderregelungen für bestimmte Lebensmittel (§§ 42 f. IfSG) und Wasser für den menschlichen Gebrauch (§§ 37 ff. IfSG, hierzu gehört insbesondere das für Lebensmittelunternehmen zu Hygienezwecken erforderliche Trinkwasser) vorsieht. Grund hierfür ist, dass nach





derzeitigen wissenschaftlichen Erkenntnissen Corona-Ansteckungsgefahren durch Trinkwasser und Lebensmittel nicht begründet oder erhöht werden<sup>7</sup>.

b) Relevant sind dagegen personenbedingte Gefahrensituationen, die im 4. und 5. Abschnitt des IfSG (§§ 16 ff. IfSG) aufgeführt werden. Hierbei unterscheidet das IfSG zwischen Verhütungs- und Bekämpfungssituationen. Die gesetzliche Abgrenzung trifft das Gesetz danach, ob ein Kranker, Krankheits- oder Ansteckungsverdächtiger oder Ausscheider festgestellt wird, der eine Infektionsgefahr für andere Personen begründet. Im Fall einer solchen Feststellung geht es um die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten nach dem 5. Abschnitt im IfSG (§§ 24 ff. IfSG). Erfolgt dagegen keine personenbedingte Feststellung, sondern werden lediglich Tatsachen festgestellt, die zum Auftreten einer übertragbaren Krankheit führen können oder ist anzunehmen, dass solche Tatsachen

vorliegen (vergleiche § 16 Abs. 1 IfSG), ist lediglich eine Verhütungslage nach dem 4. Abschnitt des IfSG gegeben.

c) In beiden Fällen haben die zuständigen Behörden zwar umfassende Überwachungs-, Ermittlungs- und Eingriffsbefugnisse. Insbesondere kommen auch Betriebsschließungen oder Produktionsauflagen in Betracht. Im Einzelnen bestehen aber Unterschiede. Vor allem aber weichen die Rechtsfolgen bei einem behördlichen Tätigwerden erheblich voneinander ab. Dies gilt zum einen für straf- und ordnungswidrigkeitenrechtliche Sanktionen für die Betroffenen. Alle Bundesländer haben umfassende Straf- und Bußgeldregelungen in ihren Eindämmungsverordnungen vorgesehen, die in der Regel auf Verstößen gegen Schutzmaßnahmen nach § 28 IfSG beruhen<sup>8</sup>. Abweichungen gelten aber vor allem im Hinblick auf die Entschädigungsansprüche der Betroffenen gegenüber den Bundesländern. Bei Bekämpfungsmaßnahmen nach

<sup>7</sup> Dazu insbesondere die Stellungnahme des Bundesinstituts für Risikoforschung „Kann das neuartige Coronavirus über Lebensmittel und Gegenstände übertragen werden, Aktualisierte Fragen und Antworten des BfR vom 27. Mai 2020; den SARS-CoV-2-Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit 2019 des RKI (Stand: 29.5.2020); ferner etwa „Fragen und Antworten des Bundesministeriums für Ernährung und Landwirtschaft, [www.bmel.de](http://www.bmel.de).

<sup>8</sup> Die Verordnungsbefugnisse der Länder zu Schutzmaßnahmen sind dabei auf § 32 IfSG gestützt; siehe etwa die Hmb SARS-CoV-2-EindämmungsVO und den auf § 62 Abs. 1 Nrn. 1 bis 104 beruhenden Bußgeldkatalog dazu, beide gültig ab 27. Mai 2020 auf [www.Hamburg.de/Corona](http://www.Hamburg.de/Corona); siehe ferner zur Sanktionierung die Bußgeldkataloge für Brandenburg und Berlin für Corona-Verstöße [www.bussgeldkatalog.org/corona-brandenburg](http://www.bussgeldkatalog.org/corona-brandenburg) und [www.bussgeldkatalog.org/corona-berlin](http://www.bussgeldkatalog.org/corona-berlin).

§§ 28 ff. IfSG bestehen beschränkte Aufopferungsansprüche zugunsten nur bestimmter Personen nach § 56 Abs. 1 und Abs. 1 a IfSG gegenüber dem Bundesland, in dem das Verbot erlassen oder die Schließung beziehungsweise das Betretungsverbot gemäß §§ 28 ff. IfSG veranlasst worden ist (§ 66 Abs. 1 Satz 1 IfSG). Bei Verhütungsmaßnahmen nach §§ 16 f. IfSG kommen dagegen für jeden Betroffenen Entschädigungsansprüche zum Ausgleich von Eigentums- und Vermögensschäden in Frage, die gegen das Bundesland zu richten sind, in dem der Schaden verursacht worden ist (§ 66 Abs. 1 Satz 2 IfSG).

### Verlagerung von Maßnahmen zur Bekämpfung hin zu Maßnahmen zur Verhütung von COVID-19-Erkrankungen

Soweit ersichtlich haben die Behörden bislang nahezu alle Eingriffe als Schutz- oder Bekämpfungsmaßnahmen auf §§ 28 ff. IfSG gestützt, obwohl diese Regelungen jeweils eine personenbedingte Ansteckungsgefahr (zum

Beispiel die Feststellung eines Ansteckungsverdächtigen) voraussetzen. Gerade angesichts abklingender Infektionszahlen stellt sich die Frage, ob dieser Ansatz weiter als Rechtfertigung für Bekämpfungsmaßnahmen nach §§ 28 ff. IfSG in Frage kommt.

a) Zum Zeitpunkt des Erlasses vieler Schutzmaßnahmen nach § 28 IfSG und der täglichen Feststellung einer hohen Zahl von Neuinfektionen im März und April 2020 durch das RKI war wohl landesweit auch von einer hohen Dunkelziffer an COVID-19 erkrankten oder vom SARS-CoV-2-Erreger angesteckten Personen auszugehen. Daher konnten die Behörden bei Erlass von Gefahrenabwehrmaßnahmen wohl vielerorts von einer „Feststellung“ i. S. d. § 28 IfSG ausgehen, ohne eine Infektionsgefahr auf einzelne als potenzielle Anstecker individualisierte Personen zurückführen zu müssen. Dies gilt jedenfalls, soweit es um Situationen ging, bei denen (wie in Supermärkten und Gaststätten) ein freier Zugang zu Lebensmittelunternehmen für eine Vielzahl von Personen möglich war.



Foto: industrieblick / adobestock.com 2020

b) Angesichts der insgesamt gefallenen Infektionszahlen landesweit und des Umstandes, dass es zumindest in bestimmten Regionen keine oder kaum noch bekannte Infektionsfälle gibt, wird man zumindest regional mittlerweile aber keine signifikanten Dunkelziffern mehr unterstellen können. Rechtlich kommt es damit zu einer Verschiebung von Situationen zur „Bekämpfung übertragbarer Krankheiten“ nach dem 5. Abschnitt (§§ 24 ff.) des IfSG zu solchen zur „Verhütung übertragbarer Krankheiten“ nach dem 4. Abschnitt (§§ 16 ff.) des IfSG. Dies gilt insbesondere bei Lebensmittelunternehmen (zum Beispiel Produktionsstätten), bei denen nur Mitarbeiter Zugang haben und zusätzliche Sicherungsmaßnahmen getroffen werden, weil diese beispielsweise vor Arbeitsbeginn auf das Vorliegen etwaiger Symptome überprüft werden (etwa durch Fiebermessen). Eine personenbedingte Ansteckungsgefahr, also die „Feststellung“ nach § 28 IfSG, dass sich unter den Mitarbeitern Kranke, Krankheits- oder Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider i.S.v. § 2 Nrn. 4 bis 7 IfSG befinden, die andere Mitarbeiter infizieren könnten, kann dann nicht mehr unterstellt werden.

Mit dieser Verschiebung der Gefahrensituationen ändern sich damit auch die Rechtsgrundlagen für das Tätigwerden der Behörden und die Rechtsfolgen für die Beteiligten. Für das Tätigwerden der Behörden sind dann – sofern nicht spezifische Infektionsschutzvorgaben zum Beispiel nach §§ 33 ff. IfSG einschlägig sind – die Vorgaben in §§ 16 ff. IfSG und nicht mehr die in §§ 24 ff. IfSG maßgeblich. Im Hinblick auf die von den Verhütungsmaßnahmen betroffenen Lebensmittelunternehmern ändert sich insbesondere die Rechtslage zu den Ersatzansprüchen. Im Anordnungsfall kommt nun der umfassende Ersatzanspruch nach § 65 IfSG in Frage, der neben Eigentums- auch Vermögensschaden bei rechtmäßigem Behördenhandeln deckt. Solche Ersatzmöglichkeiten sind bei Einbußen für die Unternehmen im Zuge von behördlicher Bekämpfungsmaßnahmen nach §§ 28 ff. IfSG nicht vorgesehen. Hier beschränken § 56 Abs. 1 und Abs. 1a IfSG Ersatzansprüche auf einen bestimmten Personenkreis, und zwar Ausscheider, Ansteckungs- und Krankheitsverdächtige sowie betreuungspflichtige Sorgeberechtigte.

### Rechtsschutz gegen behördliche Maßnahmen

Den von behördlichen Maßnahmen betroffenen Personen, insbesondere auch die zum Beispiel von Be-

triebsschließungen oder anderen Betriebsbeschränkungen betroffenen Lebensmittelunternehmern steht umfassender Rechtsschutz zu. Von den Behörden getroffene Verhütungs-, Schutz- oder Bekämpfungsmaßnahmen können angefochten werden, in der Regel durch Anfechtungsklagen vor den Verwaltungsgerichten. Da das IfSG in vielen Fällen den Ausschluss einer aufschiebenden Wirkung von Widersprüchen und Anfechtungsklagen gegen Verwaltungsakte vorsieht (§§ 16 Abs. 8; 17 Abs. 6, 25 Abs. 2, 28 Abs. 3 IfSG) oder die Behörden in den übrigen Fällen einen Sofortvollzug in der Regel anordnen werden, ist zusätzlich einstweiliger Rechtsschutz (§§ 80 Abs. 5, 123 VwGO) erforderlich. Überwiegend sehen die Landesgesetze der Bundesländer auch vor, dass unmittelbar gegen die SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnungen selbst Normenkontrollanträge bei den Oberverwaltungsgerichten nach § 47 VwGO erhoben werden können<sup>9</sup>. Für die aufgrund von Verstößen gegen Verbotsbestimmungen ergangenen Bußgelder sind Einsprüche nach den allgemeinen Verfahrensregelungen möglich. Ersatzansprüche nach §§ 56 und 65 IfSG müssen – wie Staatshaftungsansprüche bei rechtswidrigem Verwaltungshandeln auch – dagegen vor den Zivilgerichten geltend gemacht werden.

*Dr. Carsten Oelrichs, Hamburg*

<sup>9</sup> So etwa in Niedersachsen nach § 7 des Nds. AG VwGO v. 1.7.1993.

### Zur Person

Foto: Carsten Oelrichs 2020



**Dr. Carsten Oelrichs** ist u.a. Vorsitzender des Rechtsausschusses des Spitzenverbandes der deutschen Lebensmittelwirtschaft (Lebensmittelverband Deutschland e. V.) und Mitglied im Kuratorium. Er ist Mitautor des Münchener Kommentar zum UWG und des „Praxishandbuchs Lebensmittelkennzeichnung“.