

Der Präsident

HDE e.V. | Am Weidendamm 1A | 10117 Berlin

Frau
Dr. Angela Merkel
Bundeskanzlerin
der Bundesrepublik Deutschland
Platz der Republik 1
11011 Berlin

internetpost@bundeskanzlerin.de

Handelsverband
Deutschland (HDE) e.V.
Am Weidendamm 1A
10117 Berlin

hde@einzelhandel.de
www.einzelhandel.de

Kontakt
Stefan Genth
T +49 30 726250-10
F +49 30 726250-99
genth@hde.de

Verfassungsrechtliche Einordnung von 2G-Regeln im Einzelhandel

01.12.2021
P-032

Sehr geehrte Frau Bundeskanzlerin,

im Hinblick auf das aktuelle Infektionsgeschehen der Covid-19-Pandemie wurde in der heutigen Ministerpräsidentenkonferenz die flächendeckende Einführung einer 2G-Regelung als Zugangsbeschränkung für den Einzelhandel mit Ausnahme des Einzelhandels mit Waren des täglichen Bedarfs erörtert.

Danach dürfen die Einzelhändler lediglich geimpften und genesenen Verbrauchern den Zugang zu ihren Ladengeschäften gestatten und sind verpflichtet, dies zu kontrollieren und andere potenzielle Kunden abzuweisen. Schon heute zeigt die Praxis, dass die entsprechenden Restriktionen zu erheblichen Umsatzrückgängen von bis zu 50 Prozent führen und für die Einzelhändler daher existenzgefährdende Auswirkungen haben.

Der Handel hat seit Beginn der Corona-Krise erhebliche Sonderopfer gebracht, obwohl er zu keinem Zeitpunkt als Inzidentreiber bezeichnet werden konnte. Vielmehr haben zahlreiche Studien ergeben, dass das Risiko der Ansteckung im Einzelhandel marginal ist. Aufgrund der konsequenten Einhaltung der Maskenpflicht, der meist nur kurzfristigen Begegnungen und der oftmals professionellen Lüftungsanlagen ist das Infektionsrisiko im Handel niedrig.

2G bundesweit und flächendeckend im Handel einzuführen, ist daher unverhältnismäßig und würde noch dazu am Ziel der Eindämmung der Pandemie vorbeigehen. Mit zusätzlichen Einschränkungen und erheblichen Kosten für den Handel anzusetzen, ist demzufolge nicht die Lösung. Ganz besonders im laufenden Weihnachtsgeschäft führen weitere Maßnahmen zu Unsicherheit sowohl im Handel als auch bei der Kundschaft. 2G-Regeln greifen in die verfassungsmäßig geschützten Rechte der betroffenen Einzelhändler ein. Entsprechende Restriktionen verletzen die Berufsausübungsfreiheit (Art. 12. Abs. 1 GG) und das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG). Darüber hinaus liegt auch eine Verletzung des allgemeinen Gleichheitsgrundrechts (Art. 3 Abs. 1 GG) vor.

Wir möchten Ihnen daher das von der Rechtsanwaltskanzlei NOERR im Auftrag des HDE erstellte Gutachten zur Rechtmäßigkeit staatlich angeordneter 2G-Regeln als Zugangsbeschränkung im Einzelhandel übergeben.

Das Gutachten kommt zu dem Ergebnis, dass die Anordnung von 2G-Regeln im Einzelhandel unverhältnismäßig und daher rechtswidrig ist.

Die Restriktionen könnten nach dem Gutachten mit Aussicht auf Erfolg von den betroffenen Einzelhändlern angegriffen werden, soweit der Normgeber insbesondere folgende Punkte nicht berücksichtigt:

- Die staatlichen Restriktionen sind mit umfassenden Entschädigungsansprüchen zu verbinden, welche den betroffenen Einzelhandelsunternehmen klare Rechtsansprüche vermitteln und die im Umfang deutlich über die bisher bekannten freiwilligen staatlichen Unterstützungsleistungen hinausgehen. Die heute vorgesehenen anteiligen Fixkostenhilfen ersetzen als lediglich freiwillige Billigkeitsleistung allenfalls einen Bruchteil von ca. 25 Prozent der tatsächlichen durch die Maßnahmen entstandenen Verluste der Einzelhändler.
- Mittelfristig sind 2G-Regeln insbesondere dann nicht mehr zu rechtfertigen, wenn der Gesetzgeber trotz Kenntnis der Gefährdungslage für die Gesundheit und das Leben der Bevölkerung aus politischen Gründen auf die Einführung einer Impfpflicht verzichtet. Wie Sie wissen, setzt sich der HDE bereits seit Monaten mit der größten [privaten Impfkampagne](#) für eine Erhöhung der Impfquote ein und hat angesichts der weiterhin unbefriedigenden Beteiligung der Bevölkerung zuletzt auch offiziell für eine gesetzliche Impfpflicht plädiert.

Zudem stützt die heutige Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts die dargelegte Rechtsauffassung unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich veränderten Rahmenbedingungen aufgrund folgender Erwägungen:

- Das Gewicht der Eingriffe in die betroffenen Grundrechte – also der staatlichen Restriktionen in Form von Zugangsbeschränkungen in Form von 2G-Regeln – darf nach der aktuellen Entscheidung nicht isoliert betrachtet werden. Vielmehr sind bei der Beurteilung der Schwere dieser Corona-Schutzmaßnahmen auch zeitlich vorausgehende vergleichbare Maßnahmen zu berücksichtigen (z.B. die wiederholten Lockdowns mit anschließenden Flächen-, Zugangs- und Frequenzbeschränkungen), da „additiven“ Grundrechtseingriffen ein spezifisches Gefährdungspotenzial für grundrechtlich geschützte Freiheiten innewohnt (Rn. 223, 290).
- Der Schutz durch Impfungen wird vom Bundesverfassungsgericht bereits als gleich geeignete Alternative zu den Grundrechtseingriffen in Betracht gezogen und lediglich verworfen, weil zum Geltungszeitraum der überprüften staatlichen Maßnahme bis zum 30.06.2021 aufgrund der Herstellungsdauer und der Lieferengpässe von Impfstoffen sowie der notwendig einzuhaltenden Interimszeit zwischen den beiden Schutzimpfungen kein gleichwertiger Schutz realisiert werden konnte (Rn. 206) . Für den Herbst 2021 kann dies jedoch mit Blick auf die Verfügbarkeit der Impfstoffe, der bestehenden Impfquote und der praktischen Impfmöglichkeiten nicht mehr gelten.

2G-Regeln für den Einzelhandel sind demzufolge rechtswidrig. Daher bitten wir Sie dringend, von dieser Maßnahme abzusehen. Im Einzelhandel besteht keine erhöhte Infektionsgefahr. Der Einzelhandel ist auch kein Infektionstreiber. Dies bestätigt nicht zuletzt auch das RKI.

Sollte die Politik gleichwohl den verfehlten Weg beschreiten und in ganz Deutschland auf Landesebene 2G-Zugangsbeschränkungen auch für den Einzelhandel einführen, sind die mit den 2G-Regeln verbundenen Eingriffe in die Grundrechtspositionen der Einzelhändler mit Erstattungsansprüchen zu flankieren, deren Umfang deutlich über die bisher bekannten Unterstützungsleistungen hinausgeht.

Ebenso wichtig wäre es, eine solche Regelung in Abhängigkeit von lokalen Inzidenzen erst ab der Überschreitung eines Schwellenwertes und nicht einfach flächendeckend zu verordnen. Entsprechende Kontrollen sollten dann auch analog zur Situation im ÖPNV und Fernverkehr stichprobenartig erfolgen.

Weiterhin ist gerade mit Blick auf die aktuell diskutierten erheblich einschränkende Maßnahmen für die Gesellschaft und Wirtschaft eine allgemeine Impfpflicht einzuführen.

Gern stehen wir Ihnen jederzeit persönlich für einen Austausch zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen


Josef Sanktjohanser


Stefan Genth